

**Das Verbrechen, der Tatbestand
und die Rechtfertigungsgründe
nach sowjetischem Strafrecht**

Peter Menzel

Das Verbrechen, der Tatbestand
und die Rechtfertigungsgründe
nach sowjetischem Strafrecht

Inaugural - Dissertation

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte

bei der

Juristischen Fakultät

der

Ludwig - Maximilians - Universität zu München



vorgelegt von

Peter M e n z e l

München 1959

5349/60

Erster Gutachter: Prof. Dr. Reinhart M a u r a c h

Zweiter Gutachter: Prof. Dr. Karl E n g i s c h

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juli 1959



V o r w o r t

Die deutsche Literatur über das sowjetische Strafrecht ist, wie sich auch aus dem Literaturverzeichnis (S. VI bis XIII) ergibt, äußerst spärlich.

Als wesentliche Werke können nur genannt werden:

Reinhart M a u r a c h,

"System des russischen Strafrechts", Berlin 1927

Reinhart M a u r a c h

"Grundlagen des räterussischen Strafrechts", Berlin 1933.

Der Verfasser vorliegender Arbeit war daher auf das Studium der russischen Quellen selbst angewiesen. Von ihm wurden auch die angeführten Zitate übersetzt.

Die in der Arbeit angeführten gesetzlichen Bestimmungen sind, sofern kein besonderer Hinweis vorhanden ist, dem StGB der RSFSR von 1926 entnommen, das heute noch Gültigkeit hat.

Die "Grundsätze der Strafgesetzgebung der UdSSR und der Unionsrepubliken" vom 26. 12. 1958 wurden berücksichtigt, soweit sie von dem genannten Gesetz abweichende Regelungen enthalten.

Bei Zitierungen bedeutet die erste Zahl die Nummer, unter der die betreffende Abhandlung im Literaturverzeichnis angeführt ist, die zweite Zahl die Seite in der betreffenden Abhandlung.

Die sowjetrussischen Veröffentlichungen wurden zum größten Teil durch die Bayerische Staatsbibliothek in München vermittelt, der sie im Wege der Fernleihe großzügig von der Akademie der Wissenschaften in Moskau zur Verfügung gestellt wurden.

Ich darf auch an dieser Stelle Herrn Prof. M a u r a c h meinen aufrichtigen Dank für die Anleitung und Unterstützung, die er mir bei der Bewältigung des Stoffes gewährt hat, aussprechen.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

Inhaltsübersicht.

Verzeichnis der Abkürzungen

V

Literaturverzeichnis

VI

A. Der Begriff des Verbrechens nach sowjetischem Strafrecht	1
I. Einführung	1
1. Der Staat und das Strafrecht	1
2. Die "Materialisierung" des Strafrechts in der UdSSR	2
II. Die Entwicklung des materiellen Prinzips in der Strafgesetzgebung der UdSSR	3
1. Die Strafrechtsgrundsätze von 1919	3
2. Das Strafgesetzbuch der RSFSR von 1922	4
3. Das Strafgesetzbuch der RSFSR von 1926	5
4. Der Entwurf Krylenko aus dem Jahre 1931	8
III. Der Verbrechensbegriff in der Sicht der heutigen Strafrechtswissenschaft	8
1. Die rechtliche Wertung des Verbrechens	8
2. Die moralische Wertung des Verbrechens	11
IV. Die Analogie im sowjetischen Strafrecht	13
V. Die Anmerkung zu § 6 und der § 8 des StGB der RSFSR	16
VI. Die Strafrechtsgrundsätze von 1958	20
1. Die "formalisierte" Tatbetrachtung	20
2. Die "entmaterialisierte" Täterbetrachtung	22
3. Deutung der veränderten Position	24
B. Der Tatbestand nach sowjetischem Strafrecht	
I. Aufgaben, Begriff und Inhalt des Tatbestandes	26
II. Die einzelnen Elemente bzw. Merkmale des Tatbestandes	32
1. Die Sozialgefährlichkeit als Tatbestandsmerkmal	32
2. Das Verhältnis zwischen Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit	34
3. Das Objekt des Verbrechens als Element des Tatbestandes	39
4. Die objektive Seite des Tatbestandes	41
5. Das Subjekt des Verbrechens	44
6. Die subjektive Seite des Tatbestandes	47
7. Der Vorsatz und das Bewusstsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit	50

III

8. Die Irrtumslehre	56
C. Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen	58
D. Notwehr	67
I. Der Begriff der Notwehr im sowjetischen Strafrecht	67
1. Der Notwehrbegriff in der Strafgesetzgebung	67
2. Die rechtliche Wertung der Notwehr	70
II. Der Angriff bei der Notwehr	71
1. Der Begriff und der Charakter des Angriffs	71
2. Das Subjekt des Angriffs und der ungesetzliche Angriff einer Amtsperson	74
3. Die Gegenwärtigkeit des Angriffs	76
4. Die Aufstellung von Verteidigungsvorrichtungen	79
5. Die Festnahme eines Täters nach begangener Tat	80
6. Putativnotwehr	82
III. Die Verteidigung bei der Notwehr	84
1. Der Begriff und die Art und Weise der Verteidigung	84
2. Der Umfang der Verteidigung	86
3. Das Objekt der Verteidigung	88
4. Die subjektive Seite der Verteidigungshandlung	90
IV. Der Notwehrexzess	91
1. Die rechtliche Würdigung	91
2. Der Exzess der Mittel und der Art und Weise der Verteidigung	93
3. Der Exzess in zeitlicher Hinsicht	97
4. Die subjektive Seite der Notwehrüberschreitung	100
5. Vorbereitung, Versuch und Teilnahme bei einer Notwehrüberschreitung	104
V. Die Notwehr im Militärstrafrecht	105
E. Notstand	110
I. Der Begriff des Notstandes im sowjetischen Strafrecht	110
1. Der Notstandsbegriff in der Strafgesetzgebung	110
2. Die rechtliche Wertung der Notstandshandlung	112
II. Die Gefahr beim Notstand	115
1. Die Gefahrenquellen	115

2. Die Gegenwartigkeit der Gefahr	117
3. Die Unabwendbarkeit der Gefahr mit anderen Mitteln	121
III. Die Verteidigung beim Notstand	122
1. Die Art und Weise und das Objekt der Verteidigung	122
2. Der Umfang der Verteidigung	124
3. Die subjektive Seite der Verteidigungshandlung	127
4. Die Schadensersatzpflicht beim Notstand	128
5. Die Rechtsprechung zum Notstand	129
IV. Besonderheiten des Notstandes	132
1. Der Notstand und die dienstliche Notwendigkeit	132
2. Der Notstand im Militärstrafrecht	133
F. Sonstige von der sowjetischen Strafrechtswissenschaft behandelte Rechtfertigungsgründe	136
I. Die Erfüllung eines verpflichtenden Befehls	136
II. Die Einwilligung des Verletzten	144
III. Die Erfüllung beruflicher Funktionen	146
IV. Die Ausführung eines Gesetzes	147
V. Die Verwirklichung seines Rechts	149

Verzeichnis der Abkürzungen.

BGB	1	Bürgerliches Gesetzbuch
BSSR	-	Bjelorusskaja Sowjetskaja Sozialistitscheskaja Respublika = Weißrussische Sozialistische Sowjetrepublik
G.S.	-	Gesetzessammlung
L.	-	Leningrad
LGU	-	Leningradski Gossudarstwenny Uniwersitet = Leningrader Staatsuniversität
M.	-	Moskau
NKJu	-	Narodny Komissariat Justizii = Volkskommissariat für Justiz
RKKA	-	Rabotschje-Krestjanskaja Krasnaja Armija = Rote Arbeiter- und Bauernarmee
RSFSR	-	Rossiskaja Sowjetskaja Federatiwnaja Sozialistitscheskaja Respublika = Russische Sozialistische Föderative Sowjetrepublik
S.G.I.P.	-	Sowjetskoje Gossudarstwo i Prawo = Sowjetstaat und -Recht
SSSR	-	Ssojus Sowjetskich Sozialistitscheskich Respublik = Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken
SNK	-	Sowjet Narodnych Komissarow = Rat der Volkskommissare
StGB	-	Strafgesetzbuch
StPO	-	Strafprozessordnung
SU	-	Sowjetunion
UdSSR	-	Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken
UkrSSR	-	Ukrainskaja Sowjetskaja Sozialistitscheskaja Respublika = Ukrainische Sozialistische Sowjetrepublik
VO	-	Verordnung
WKP(B)	-	Wssjessojusnaja Kommunistitscheskaja Partija (Bolschewikow) = Kommunistische Partei der Sowjetunion
WZIK	-	Wssjerossiski Zentralny Ispolnitelny Komitet = Allrussisches Zentralexekutivkomitee
ZIK	-	Zentralny Ispolnitelny Komitet = Zentralexekutivkomitee
ZK	-	Zentralny Komitet = Zentralkomitee

Literaturverzeichnis.

A. Werke einzelner Verfasser.

1. Boldyrjew, W. A. - "O kodifikazii respublikanskowo ugolownowo i ugolowno prozessualnowo sakonodatjelstwa" - (Über die Kodifizierung der republikanischen Straf- und Strafprozessgesetze)
Zeitschrift S.G.I.P. 58/7/90 ff.
2. Brainin, Ja. M. - "Njekotoryje woprossy utschenijsa o sostawje prestuplenija w sowjetskom ugolownom prawje" - (Einige Fragen der Lehre vom Tatbestand im sowjetischen Strafrecht)
Utschonyje Sapiski Kiewskowo Uniwersiteta (Wissenschaftliche Schriften der Universität Kiew)
IX. jurid. wyp. No.4, 1950 S. 47 ff.
3. Brainin, Ja. M. - "K woprossu o sostawje prestuplenija kak osnovanije ugolownoi otwjetstwennostji po sowjetskomu ugolownomu prawu" - (Zur Frage des Tatbestandes als der Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit im sowjetischen Strafrecht)
S.G.I.P. 54/7/69 ff.
4. Domachin, S. A. - "Krainjaja njeobchodimostj po sowjetskomu ugolownomu prawu" - (Der Notstand im sowjetischen Strafrecht)
M. 1955
5. Durmanow, N. D. - "Ponjatije prestuplenija" - (Der Begriff des Verbrechens)
Isdanijs Akademii Nauk SSSR (Ausgabe der Akademie der Wissenschaften der UdSSR) 1948
6. Durmanow, N. S. - "Stadii sowerschenija prestuplenija po sowjetskomu ugolownomu prawu" - (Die Stadien der Verbrechensbegehung im sowjetischen Strafrecht)
Gossjurisdat 1955
7. Engels, Friedrich - "Anti - Düring"
M. 1945
8. Fleischiz, E. A. - "Objasatelstwa is pritschinenija wreda i is njeosnowatelnowo obogaschtschenija" - (Verpflichtungen aus Schadensverursachung und ungerechtfertigter Bereicherung)
M. 1951

9. Gerzenson, A. A. - "Ponjatije prestuplenija w sowjetskom ugolownom prawje" - (Der Begriff des Verbrechens im sowjetischen Strafrecht)

M. 1955

10. Gerzenson, A. A. - "Ugolownoje prawo" - Tschastj obschtschaja - (Strafrecht - Allgemeiner Teil)

M. 1948

11. Jakubowitsch, M. I. - "Ussilenije ochrany litschnosti i woprossy njeobchodimoi oborony" - (Die Verstärkung des Persönlichkeitsschutzes und Fragen der Notwehr)

S.G.I.P. 57/2/96 ff.

12. Kiritschenko, W. F. - "Prewyschenije predjelow njeobchodimoi oborony" - (Die Überschreitung des Bereichs der Notwehr)

S.G.I.P. 47/6/24 ff.

13. Kiritschenko, W. F. - "Osnownyje woprossy utschenija o njeobchodimoi oboronje" - (Grundlegende Fragen des Notwehrrechts)

Isdanije Akademii nauk SSSR 1948

14. Kiritschenko, W. F. - "Snatschenije oschibki po sowjetskomu ugolownomu prawu" - (Die Bedeutung des Irrtums im sowjetischen Strafrecht)

M. 1952

15. Kiritschenko, W. F. - "Otwjetstwennostj sa dolshnostnyje prestuplenija po sowjetskomu ugolownomu prawu" - (Die Verantwortlichkeit für Amtsverbrechen im sowjetischen Strafrecht)

M. 1956

16. Kiritschenko, W. F. - "Obstojatelstwa, iskljutschajuschije ugolownuju otwjetstwennostj" - (Umstände, die die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließen)

S.G.I.P. 58/8/89 ff.

17. Kurljandskij, W. I. - "Njekotoryje woprossy utschenija o sostawje prestuplenija w teorii sowjetskowo ugolownowo prawa" (Einige Fragen der Lehre vom Tatbestand in der Theorie des sowjetischen Strafrechts)

S.G.I.P. 51/11/34 ff.

Kusnjezow, A. W. - s. Zif. 59

akaschwili, W. G. - s. Zif. 60

18. Akaschwili, W. G. - "Ugolownaja otwjetstwennostj sa njeostoroshnostj" - (Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Fahrlässigkeit)

M. 1957

19. Mankowskij, B. S. - "Problema otwjetstwennosti w ugolownom prawje" - (Das Problem der Verantwortlichkeit im Strafrecht)
Isdanije Akademii Nauk SSSR 1949
20. Maurach, Reinhart - "System des Russischen Strafrechts"
Berlin 1927
21. Maurach, Reinhart - "Grundlagen des räterussischen Strafrechts"
Berlin 1933
22. Maurach, Reinhart - "Strafrechtsunbruch in der Sowjetunion"
Zeitschrift für osteuropäisches Recht 1935/36 S. 119 ff.
23. Maurach, Reinhart - "Das sowjetische Strafrecht von 1917 - 1952"
Zeitschrift "Osteuropa" 2.Jahrg. 1952 Heft 5
24. Maurach, Reinhart - "Zur Entwicklung des materiellen Ver-
brechensbegriffs im sowjetischen Strafrecht"
Zeitschrift "Recht in Ost und West" 1957 Heft 4 S. 137 ff.
25. Menschagin, W. D. - "O njeobchodimoi oboronje w wojenno-
ugolownom prawje" - (Über die Notwehr im Militärstrafrecht)
Trudy Wojenno-Juriditscheskoi Akademii Krasnoi Armii
(Arbeiten der Akademie für Militärrecht der Roten Armee)
wyp. IV Isd. WJuAM 1945
26. Menschagin, W. D.
Wyschinskaja, S. A. - "Sowjetskoje ugolownoje prawo" - (Sow-
jetisches Strafrecht)
M. 1950
Menschagin, W. D. - s. Zif. 35
27. Nemirowskij, E. Ja. - "Sowjetskoje ugolownoje prawo" - (Sow-
jetisches Strafrecht)
Odespoligraf 1925
28. Nikiforow, B. S. - "Ob objektje prestuplenija po sowjetskomu
ugolownomu prawu" - (Vom Objekt des Verbrechens im sowjeti-
schen Strafrecht)
S.G.I.P. 56/6/60 ff.
29. Nikolajew, W. W. - "Preodolenije njeprawilnych teorii w
ugolownom prawje - washnoje uslowije ukreplenija sozialisti-
tscheskoi sakonnosti" - (Die Überwindung der unrichtigen
Theorien im Strafrecht - eine wichtige Voraussetzung zur
Festigung der sozialistischen Gesetzlichkeit)
Zeitschrift "Kommunist" 1956 Heft 14

30. Omeltschenko, A. I. - "Twortscheski risk, jewo gossudarstwenno-prawowaja ochrana" - (Das schöpferische Risiko und sein staatlicher Rechtsschutz)
M. 1955
31. Pasche - Oserskij, N. N. - "Obstojatjelstwa, iskljutschaju-schtschije otwjetstwennostj po sowjetskomu ugolownomu prawu" (Umstände, die die Verantwortlichkeit im sowjetischen Strafrecht ausschließen)
Awtoreferat doktorskoj dissertazii (Selbstbericht der Doktordissertation) M. 1954
32. Piontkowskij, A. A. - "Ugolownoje prawo - Obschtschaja tschastj" - (Strafrecht - Allgemeiner Teil)
M. 1929
33. Piontkowskij, A. A. - "Woprossy obschtschei tschastji ugolownowo prawa w praktikje ssudjebno-prokurorskich organow" (Fragen des allgemeinen Teils des Strafrecht in der Praxis der gerichts- und staatsanwaltschaftlichen Organe)
M. 1954
34. Piontkowskij, A. A. - "Ukreplenije sozialistitscheskoj sakonnostji i osnovnyje woprossy utschenija o sostawje pre-stuplenija" - (Die Festigung der sozialistischen Gesetzlichkeit und grundlegende Fragen der Lehre vom Tatbestand)
S.G.I.P. 54/6/68 ff.
35. Piontkowskij, A. A.
Menschagin, W. D. - "Kurs sowjetskowo ugolownowo prawa - ossobennaja tschastj" - (Kurs des sowjetischen Strafrechts - Besonderer Teil)
M. 1955
36. Piontkowskij, A. A.
Tschchikwadse, W. M. - "Ukreplenije sozialistitscheskoj sakonnostji i njekotorye woprossy teorii sowjetskowo ugolownowo prawa i prozessa" - (Die Festigung der sozialistischen Gesetzlichkeit und einige Fragen der Theorie des sowjetischen Strafrecht und Strafprozesses)
S.G.I.P. 56/4/26 ff.
37. Piontkowskij, A. A. - "Osnownyje woprossy ugolownowo prawa w projektje osnovnych natschal ugolownowo sakonodatjelstwa ssojusa SSR i ssojusnych respublik" - (Grundlegende Fragen des Strafrechts im Projekt der Grundsätze der Strafgesetzgebung der UdSSR und der Unionsrepubliken)
S.G.I.P. 58/9/80 ff.

38. Sacharow, A.B. - "K woprossu o ponjatii sostawa prestuplenija"
(Zur Frage des Tatbestandsbegriffs)
S.G.I.P. 52/7/29 ff.
39. Schargorodskij, M. D. - "Prestuplenija proti w shisni i s dorowja" - (Verbrechen gegen das Leben und die Gesundheit)
M. 1947
40. Schargorodskij, M. D. - "Woprossy obschtschei tschasti u golownowo prawa" - (Fragen des allgemeinen Teils des Strafrechts)
L. 1955
41. Schroeder, Friedrich-Christian - "Das Strafrecht der UdSSR de lege ferenda"
Studien des Instituts für Ostrecht, Band 3 Berlin 1958
42. Skomorow, P. W. - "Prawilnoje ponimanie njeobchodimoi oborony - washnoje uslowije ukreplenija prawowowo porjadka"
(Das richtige Verständnis der Notwehr - eine wichtige Voraussetzung zur Festigung der Rechtsordnung)
Zeitschrift "Sowjetskaja justizija" 1957/1/30 ff.
43. Sluzkij, I. I. - "Otwjetstwenostj sa ispolnenije njesakonowo prikasa" - (Die Verantwortlichkeit für die Ausführung eines ungesetzlichen Befehls)
Utschonyje Sapiski (wissenschaftliche Schriften)
LGU No. 151, 1953 S.208 ff.
44. Sluzkij, I. I. - "Obstojatelstwa, iskljutschajuschije u golownuju otwjetstwenostj" - (Umstände, die die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließen)
Isdanije LGU 1956
45. Smolizkij, I. I. - "Dolshnostnyje prestuplenija" - (Amtsverbrechen)
M. 1947
- Ssawizij, W. I. - S. Zif. 53
46. Ssergejewa, T. L. - "Woprossy winownostji i winy w praktikje Werchownowo Ssuda SSSR po u golownym djelam" - (Fragen der Strafbarkeit und Schuld in der Praxis des Obersten Gerichts der UdSSR in Strafsachen)
M. - L. 1950
47. Strujakow, N. A. - "Problema nakasaniya w projektach obschtsche ssojusnowo i respublikanskowo u golownowo sakonodatjelstwa"
(Das Problem der Strafe in den Projekten der allunions- und republikanischen Strafgesetzgebung)
S.G.I.P. 58/7/99 ff.

48. Tadewosjan, W. S. - "K rasrabotkje projekta ugolownowo kodexa SSSR" - (Zur Ausarbeitung des Projekts eines Strafgesetzbuchs der UdSSR)
S.G.I.P. 54/4/72 ff.
49. Trainin, A. N. - "Utschenije o sostawje prestuplenija" - (Die Lehre vom Tatbestand)
M. 1946
50. Trainin, A. N. - "Sostaw prestuplenija po sowjetskomu ugolownomu pravu" - (Der Tatbestand im sowjetischen Strafrecht)
M. 1951
51. Trainin, A.N. - "Obschtscheje utschenije o sostawje prestuplenija" - (Die allgemeine Lehre vom Tatbestand)
M. 1957
52. Trainin, A. N. - "Ponjatije prestuplenija i sostaw prestuplenija" - (Der Begriff des Verbrechens und der Tatbestand)
S.G.I.P. 55/1/44 ff.
53. Tschchikwadse, W.M. -
Ssawizkij, W. I. - "Sowjetskoje wojenno-ugolownoje prawo" (Das sowjetische Militärstrafrecht)
M. 1941
54. Tschchikwadse, W. M. - "Sowjetskoje wojenno-ugolownoje prawo" (Das sowjetische Militärstrafrecht)
M. 1948
55. Tschchikwadse, W. M. - "Njekotoryje woprossy sowjetskowo ugolownowo prawa w swjasi s rasrabotkoi projekta ugolownowo kodexa SSSR" - (Einige Fragen des sowjetischen Strafrechts in Verbindung mit der Ausarbeitung des Projektes eines Strafgesetzbuches der UdSSR)
S.G.I.P. 54/4/59 ff.
56. Tschchikwadse, W.M. - "Ponjatije i snatschenije sostawa prestuplenija w sowjetskom ugolownom pravje" - (Der Begriff und die Bedeutung des Tatbestandes im sowjetischen Strafrecht)
S.G.I.P. 55/4/53 ff.
Tschchikwadse, W. M. - s. Zif. 36
57. Utjewskij, B. S. - "Obschtscheje utschenije o dolshnostnych prestuplenijach" - (Die allgemeine Lehre von den Amtsverbrechen)
M. 1948

58. Utjewskij, B. S. - "Wina w sowjetskom ugolownom prawje" -
(Die Schuld im sowjetischen Strafrecht)

M. 1950

Wyschinskaja, S. A. - s. Zif. 26

59. Wyschinskaja, S. A.

Kusnjezew, A. W. - "Njekotoryje sametschanija k projektu
osnownych natschal ugolownowo sakonodatjelstwa ssojusa SSR
i ssojusnych respublik" - (Einige Bemerkungen zum Projekt
der Grundsätze der Strafgesetzgebung der UdSSR und der Unions-
republiken)

S.G.I.P. 58/8/73 ff.

60. Zereteli, T.W.

Makaschwili, W. G. - "Sostaw prestuplenija kak osnowanije
ugolownoi otwjetstwennosti" - (Der Tatbestand als Grundlage
der strafrechtlichen Verantwortlichkeit)

S.G.I.P. 54/5/67 ff.

61. Zereteli, T. W. - "Pritschinnaja swjasj w ugolownom prawje"
(Der ursächliche Zusammenhang im Strafrecht)

Tbilisi 1957

B. S a m m e l w e r k e

62. "Die Entwicklung des sowjetischen Strafrechts und sein Ein-
fluß auf die Rechtsprechung in der Sowjetzone" - Verhand-
lungen der 10. Tagung des Königsteiner Kreises

Göttingen 1956

63. "Juriditscheski slowarj - Tom I" - (Juristisches Wörterbuch -
Band I)

M. 1956

64. "Juriditscheski slowarj - Tom II" - (Juristisches Wörterbuch -
Band II)

M. 1956

65. "Prawo ugolownoje" - Obschtschaja tschastj - (Strafrecht -
Allgemeiner Teil)

M. 1939

66. "Sowjetskoje ugolownoje prawo" - Tschastj obschtschaja -
(Sowjetisches Strafrecht - Allgemeiner Teil)

M. 1952

67. "Sowjetskoje ugolownoje prawo" - Tschastj ossobennaja -
(Sowjetisches Strafrecht - Besonderer Teil)
M. 1957
68. "Ssorok ljet sowjetskowo prawa" - Tom I - (Vierzig Jahre
Sowjetrecht - Band I)
Isd. LGU 1957
69. "Ssorok ljet sowjetskowo prawa" - Tom II - (Vierzig Jahre
Sowjetrecht - Band II)
Isd. LGU 1957
70. "Ssudjebnaja praktika Werchownowo Ssuda SSSR" - (Gerichts-
praxis des Obersten Gerichts der UdSSR)
1945 wyp.V
71. "Ssudjebnaja praktika Werchownowo Ssuda SSSR" - (Gerichts-
praxis des Obersten Gerichts der UdSSR)
1946 wyp.VI
72. "Ssudjebnaja praktika Werchownowo Ssuda SSSR" - (Gerichts-
praxis des Obersten Gerichts der UdSSR)
1956
73. "Strafgesetzbuch der Russischen Sozialistischen Föderativen
Sowjet-Republik"
übersetzt von Dr. W.Gallas Berlin 1953
74. "Strafgesetzbuch Sowjetrußlands"
übersetzt von Freund
Berlin 1925
75. "Ugolownoje prawo" - Tschastj obschtschaja - (Strafrecht -
Allgemeiner Teil)
M. 1948
76. "Ugolownoje zakonodatjelstwo SSSR i ssojusnych respublik"
Sbornik - (Strafgesetzgebung der UdSSR und der Unionsrepub-
liken - Sammlung)
M. 1957
77. "Ugolowny Kodex RFSFR" - kommentarii - (Strafgesetzbuch
der RSFSR - Kommentar)
M. 1944

A. Der Begriff des Verbrechens nach sowjetischem Strafrecht.

I. Einführung

1. Der Staat und das Strafrecht.

Jede Staatsgewalt, ganz gleich, wie sie zur Macht gelangt ist, bedient sich des Strafrechts auch zum eigenen Schutze. Das Ausmaß, in dem das geschieht, hängt weitgehend davon ab, ob der Bestand der Staatsgewalt bereits als gesichert erscheint, oder ob sein Bestand erst gesichert werden soll.

Dort, wo der Staat durch einen revolutionären Akt entstanden ist, ist das Bedürfnis nach einem umfassenden Schutz durch das Strafrecht infolgedessen besonders stark ausgeprägt. Das Strafrecht soll hier demjenigen, der die neue Gewalt geschaffen hat, genügend Mittel in die Hand geben, um die erworbene Macht zu sichern und zu festigen. Es soll auch die Mittel schaffen, mit deren Hilfe es möglich ist, die Gegner der neuen Ordnung, falls es notwendig erscheint, zu beseitigen.

Das normalerweise zunächst von der alten Ordnung übernommene Strafrecht besitzt in den meisten Fällen nicht die Anpassungsfähigkeit, die das Bedürfnis der neuen staatlichen Gewalt nach unumschränkter strafrechtlicher Einwirkungsmöglichkeit befriedigen könnte. Gewöhnlich ist dazu eine völlige Neubestimmung im Verhältnis zwischen dem Staat und dem Einzelnen erforderlich. Der Schutz des Staates, sonst nur eine der Aufgaben des Strafrechts, wird zur alle anderen Aufgaben überschattenden Hauptaufgabe.

Mit der Festigung der neuen Staatsgewalt wird es im zunehmenden Maße wieder möglich, neben der bloßen Sicherung der Staatsgewalt auch die sonstigen Aufgaben des Strafrechts stärker zu betonen, insbesondere die geschützte Sphäre des Einzelnen wieder genauer festzulegen.

Das Studium der sowjetischen Rechtsentwicklung von 1917 bis zum heutigen Tage kann als Beispiel für die im Vorstehenden dargelegte allgemeine Entwicklung gelten. Man kann daraus erkennen, daß in dem Maße, in dem sich die innere Macht der Sowjetunion festigte, sich auch die Bedeutung des Strafrechts wandelte und zumindestens begrifflich eine neue Abgrenzung zwischen dem Staat und dem Einzelnen vollzogen wurde.

2. Die "Materialisierung" des Strafrechts in der UdSSR

Das sowjetische Recht suchte in der Hauptsache auf dem Wege der sog. "Materialisierung" des Strafrechts die Garantiefunktion der Strafrechtsätze, die das ius puniendi des Staates begrenzt, und somit das Verhältnis des Staates zum Einzelnen bestimmt, aufzuheben. Zu diesem Zwecke wurde der Begriff "Sozialgefährlichkeit" (obschtschestwennaja opasnostj)¹⁾ in das Strafrecht eingeführt.

Alle Institute des Strafrechts sollten nach der sowjetischen Rechtslehre von diesem Begriff beherrscht und sowohl die Handlung wie auch der Täter selbst ausschliesslich von dieser Grundlage aus beurteilt werden.

Während nach dem heute allgemein im Westen geltenden Strafrecht generell nur die Handlung strafbar ist, die formell in einzelnen bestimmten Strafgesetzen als strafbar bezeichnet, mithin tatbestandsmäßig und rechtswidrig ist, man also in diesem Sinne von einem "formalen" Strafrecht sprechen muss, wollte sich das neue sowjetische Strafrecht grundsätzlich völlig von formellen Gesichtspunkten frei machen und an die Stelle der Gesamtheit der formellen Strafvorschriften eine Generalklausel setzen, nämlich die gesellschaftspolitische Wertung der Handlung als "sozialgefährlich", das sog. "materielle" Verbrechen.

An die Stelle des schuldhaft handelnden Täters als Voraussetzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit trat der sozialgefährliche Tätertyp.

Dabei ist unter einer sozialgefährlichen Handlung der Angriff auf den gerade gegebenen Rechtszustand, der vom Staat im Interesse des Proletariats gesetzt worden ist, und unter dem sozialgefährlichen Tätertyp das für das gegebene System der gesellschaftlichen Beziehungen gefährliche Individuum zu verstehen.

1) obschtschestwennaja opasnostj wird teilweise auch mit "Gesellschaftsgefährlichkeit" übersetzt.

II. Die Entwicklung des materiellen Prinzips in der Strafgesetzgebung der UdSSR.

1. Die Strafrechtsgrundsätze der RSFSR von 1919.

Die ausgeführten Gedanken lassen sich bereits in den Strafrechtsgrundsätzen aus dem Jahre 1919 feststellen, die entgegen der Bezeichnung als "Grundsatz" unmittelbar geltendes Recht darstellten. 1) Dort heißt es:

§ 5 Verbrechen ist eine Verletzung der Ordnung der gesellschaftlichen Beziehungen, die vom Strafrecht geschützt wird.

§ 3 Das sowjetische Strafrecht hat zur Aufgabe, dasjenige System der gesellschaftlichen Beziehungen durch Unterdrückung zu schützen, das den Interessen der Arbeitermasse entspricht, die sich während der Periode der Diktatur des Proletariats in der Übergangszeit vom Kapitalismus zum Kommunismus als herrschende Klasse organisiert hat.

In der letzten Vorschrift hat die "Ordnung der gesellschaftlichen Beziehungen" mithin eine nähere Bestimmung erfahren.

Ein besonderer Teil des Strafgesetzes, der einer Aufzählung der einzelnen Verbrechen enthält, ist in den Grundsätzen nicht enthalten. An seine Stelle sind als Richtlinien die genannten Vorschriften getreten. Sie dienen dem Richter als Grundlage bei der Entscheidung der Frage, welche Handlungen als Verbrechen zu qualifizieren sind.

Der Tatbetrachtung liegen demzufolge rein materielle Gesichtspunkte zugrunde.

Es ist in der sowjetischen Literatur auch die Meinung vertreten worden, daß bis zum Zeitpunkt der Herausgabe der Strafrechtsgrundsätze noch der formelle Verbrechensbegriff Geltung gehabt habe. Die Verfechter dieser Auffassung stützen sich dabei auf eine Instruktion an die Orts- und Gebietsgerichte aus dem Jahre 1918. Dort heißt es: "Als Verbrechen wird eine Handlung angesehen, die zur Zeit ihrer Begehung vom Gesetz unter der Androhung von Strafe verboten war." 2) (Näheres s.5/248)

1) Leitende Grundsätze des Strafrechts der RSFSR (G.S. 1919 Nr. 66, Art. 590 ; Deutscher Text: 74/89)

2) Sperrung vom Verfasser

Hinsichtlich der anzuwendenden Strafmaßnahmen wird in § 11 der Grundsätze festgelegt, daß "bei Bestimmung des Maßes der Einwirkung auf eine Person, die ein Verbrechen begangen hat, das Gericht den G r a d und den Charakter der G e f ä h r l i c h k e i t für die Allgemeinheit sowohl des Täters selbst als auch der von ihm begangenen Handlung würdigt", und bei der Bestrafung von Teilnahmehandlungen ist ausdrücklich gesagt, daß das Strafmaß nicht durch den Grad der Beteiligung, sondern durch den Grad der G e f ä h r l i c h k e i t des Täters bestimmt wird.¹⁾

Aus § 10 ist weiterzu entnehmen, daß die Strafe nicht Vergeltung für eine Schuld sein soll, sondern eine Schutzmaßnahme.

Die Schutzmaßnahme wird folglich gegenüber dem Täter ergriffen nicht, weil er sich schuldhaft gegen die bestehende gesellschaftliche Ordnung vergangen hat, sondern weil sein Typ für diese gesellschaftliche Ordnung gefährlich ist.

Dabei konnte es auf die objektive Willensbeschaffenheit des Täters nicht ankommen, denn auch der unzurechnungsfähige Täter stellte eine Gefahr für die gesellschaftlichen Beziehungen dar. Die Willensbeschaffenheit konnte nur bei der Auswahl der Schutzmaßnahmen Berücksichtigung finden.

Allerdings wird in den Grundsätzen noch das Wort "Strafe" gebraucht, obwohl an sich der Begriff "Strafe" untrennbar mit dem Begriff "Schuld" verbunden ist. Erst die Strafrechtsgrundsätze von 1924 beseitigten auch diese Ungenauigkeit und sprechen nur noch von "Maßnahmen des sozialen Schutzes". Damit war auch dem Begriffe nach aus dem Strafrecht, das den schuldhaft handelnden Täter zur Voraussetzung hat, ein Schutzkriminalrecht geworden, das seine Aufgabe lediglich im Schutz der Gesellschaft vor gefährlichen Tätertypen sieht.

2. Das Strafgesetzbuch der RSFSR von 1922.

Einen gewissen Rückschritt auf dem eingeschlagenen Weg der "Materialisierung" brachte nach der sowjetischen Rechtslehre das am 1. Juni 1922 in Kraft getretene StGB der RSFSR, das im Gegensatz zu den Strafrechtsgrundsätzen von 1919 einen besonderen Teil hatte.

Dieser Kodex war der Ausfluß des gescheiterten Kriegskommunismus und der Zeit der sog. "Neuen Ökonomischen Politik". Die Wirtschaft im Lande mußte wieder angekurbelt werden, nachdem sich herausgestellt hatte, daß der nach der Revolution eingeschlagene Weg der gewaltsamen Kommunisierung dazu ungeeignet war. Zu der Wiederbe-

¹⁾Sperrungen vom Verfasser

leitung der Wirtschaft war die Hilfe der Privatkapitalisten in Russland selbst und die Hilfe ausländischen Kapitals erforderlich. Es war selbstverständlich, daß nur dann mit größeren Investitionen gerechnet werden konnte, wenn im Lande eine gewisse Rechtssicherheit wieder hergestellt wurde. Diesem Bedürfnis sollte das StGB der RSFSR von 1922 Rechnung tragen.

Obwohl im § 6 des Gesetzes eine Bestimmung des Verbrechensbegriffs gegeben wird - als Verbrechen wird jede sozialgefährliche Handlung oder Unterlassung angesehen, die die Grundlagen der Sowjetmacht und diejenige Rechtsordnung bedroht, die von der Arbeiter- und Bauernregierung für die Zeit des Überganges zum kommunistischen Staat geschaffen worden ist - wird die Geltung des "materiellen Verbrechensbegriffs" für diesen Kodex in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft allgemein abgelehnt. So führt Nemirowskij in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1925 aus: "Die allgemeine Bestimmung des § 6 wurde präzisiert und konkretisiert durch die einzelnen Tatbestände des besonderen Teils, und jetzt wird als Verbrechen das anerkannt, was nicht nur § 6 entspricht, sondern auch irgendeinem Paragraphen des besonderen Teils entweder direkt oder durch die Ausdehnung durch die Analogie".

"§ 6 dient nur als Grundlage für das Gericht bei der Entscheidung der Frage der Anwendung der Analogie". (27/52)

3. Das Strafgesetzbuch der RSFSR von 1926.

Eine neue Entwicklung setzte ein, als am 1.1.1927 ein neues Kriminalgesetzbuch für die RSFSR in Kraft trat, das mit vielen Abänderungen auch heute noch Gültigkeit hat.¹⁾

Dieses Gesetz wird wiederum vom Prinzip des materiellen Verbrechens beherrscht.

Die Grundlage dieses Gesetzes waren die Strafrechtsgrundsätze vom 31.10.1924,²⁾ die durch die Strafrechtsgrundsätze vom Dezember 1958 abgelöst wurden.

Die Strafrechtsgrundsätze werden von der Unionsregierung erlassen. Sie stellen demnach ein Unionsgesetz dar, das nach der Verfassung für die einzelnen Republiken der Union verbindlich ist. In den Grund-

1) Strafgesetzbuch der RSFSR vom 22.11.1926 (G.S.1926, Nr.80, Art.600)

2) Grundlagen der Strafgesetzgebung der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken und der Unionsrepubliken (G.S.1924, Nr. 24)

sätzen sind nur Vorschriften aufgenommen, die dem allgemeinen Teil eines Strafgesetzes entsprechen. Die Bestimmung der einzelnen Arten der Verbrechen ist mit wenigen Ausnahmen (z.B. der Staatsverbrechen den Strafgesetzen der einzelnen Unionsrepubliken vorbehalten.

In den Grundsätzen ist der Verbrechensbegriff nicht definiert. Jedoch wird aus den das Gesetz einführenden Sätzen geschlossen, daß der materiale Verbrechensbegriff Ausgangspunkt der gesetzlichen Regelung war. Dort heisst es: "Die Strafgesetzgebung der Union der sozialistischen Sowjetrepubliken und der Unionsrepubliken hat die Aufgabe, den Staat der Werktätigen gegen sozialgefährliche Handlungen, die die Herrschaft der Werktätigen untergraben, oder die die von ihnen festgelegte Rechtsordnung verletzen, zu verteidigen".

Im StGB der RSFSR von 1926 wird im § 6 das Verbrechen wie folgt formuliert:

"Als sozialgefährlich gilt jede Handlung oder Unterlassung, die sich gegen die Sowjetmacht richtet oder die die Rechtsordnung verletzt, die vom Regime der Arbeiter und Bauern für die Zeit des Überganges zur kommunistischen Gesellschaftsordnung errichtet worden ist."

Das Gesetz hat, wie auch das StGB von 1922, einen besonderen Teil. Jedoch sollte dieser besondere Teil nur noch exemplifizierende Bedeutung haben. Er sollte eine Hilfe für den Richter darstellen und ihm die Auswahl des Sanktionenmaßes erleichtern.

Der im § 6 gegebene Verbrechensbegriff sollte losgelöst von den Vorschriften des besonderen Teils bestehen und die Grundlage für die Festlegung sein, welche Handlungen als Verbrechen zu gelten haben. Diese Entscheidung sollte demnach dem Richter vorbehalten sein. (Näheres s. 21/163)

Des weiteren hatte sich im Gesetz das Prinzip der Sozialgefährlichkeit des Täters als Grundlage der Sanktionenanwendung weitgehend durchgesetzt. Maßgebend bei der Festsetzung der Maßnahmen des sozialen Schutzes sollte in erster Linie die Persönlichkeit des Täters sein, d.h. seine Gefährlichkeit für das herrschende Regime. Auch bei der Bestrafung von Teilnehmern an einem Verbrechen und bei der Bestrafung eines versuchten Verbrechens sollte der Grad der Gefährlichkeit des Täters ausschlaggebend sein.¹⁾

1) § 18: Die Maßnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich bessern-der Art bemessen sich für jeden Teilnehmer sowohl nach dem Umfang

In diesen Jahren vertrat die sowjetische Rechtswissenschaft zum größten Teil die Ansicht, daß der konkrete verbrecherische Akt nur eine subsidiäre Bedeutung habe und daß nur der Verbrecher aus Anlaß der Begehung eines Verbrechens bestraft werde, nicht aber das Verbrechen selbst. Ausgangspunkt des Strafrechts sollte nach dieser Auffassung allein die Sozialgefährlichkeit der Täterpersönlichkeit sein. (5/36)

Die Anhänger dieser Lehrmeinung beriefen sich insbesondere auf § 22 der Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1924 und auf § 7 des StGB der RSFSR von 1926.

Nach § 22 kann die Strafe der Ausweisung oder Verschickung auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch Gerichtsurteil gegen Personen, die für sozialgefährlich erkannt worden sind, ohne Rücksicht darauf verhängt werden, ob sie für die Begehung eines bestimmten Verbrechens gerichtlich zur Verantwortung gezogen, oder freigesprochen werden.

§ 7 besagt: Auf Personen, die sozialgefährliche Handlungen begangen haben, oder durch ihre Verbindung mit dem Verbrechermilieu oder durch ihre frühere Tätigkeit eine Gefahr bedeuten, werden Maßnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich-bessernder, medizinischer oder medizinisch-pädagogischer Art angewandt.¹⁾

Nach diesen Vorschriften kann folglich bereits der "gefährliche Zustand" einer Person die Grundlage zur Anwendung kriminastrafrechtlicher Sicherheitsmaßnahmen sein.

Die gesetzliche Legalisierung der Bestrafung des nur "gefährlichen Zustandes" bedeutet die umfassendste Erweiterung der staatlichen Strafgewalt überhaupt. Es ist die letzte Konsequenz der Einführung des materiellen Prinzips zur Beurteilung der Täterpersönlichkeit, denn, auch vom materiellen Delikt ausgehend, könnte man immer noch festlegen, daß nur die Begehung einer konkreten Handlung Sanktionen nach sich ziehen kann.

Es ist interessant, daß die Strafrechtspraxis in der RSFSR seit dem Jahre 1926 die Schlußfolgerungen aus den angeführten gesetzlichen Bestimmungen nicht gezogen und damit den Reoressivcharakter des Gesetzes erhalten hat.

Der bloße gefährliche Zustand einer Person wurde bereits kurz nach dem Inkrafttreten des StGB von 1926 als Anlaß zur Anwendung strafrechtlicher Zwangsmaßnahmen abgelehnt. In einem Erlaß des

seiner Teilnahme an dem betreffenden Verbrechen als auch nach dem Grad der Gefährlichkeit dieses Verbrechens und der Person des Teilnehmers.

§ 19: Der Versuch eines Verbrechens (u.a.) ... werden ebenso verfolgt wie das vollendete Verbrechen. Hierbei hat das Gericht bei der Bestimmung der Maßnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich bessernder Art den Grad der Gefährlichkeit der Person zu berücksichtigen.

1) Eine diesen Vorschriften ähnliche Bestimmung fand sich bereits im § 49 des StGB der RSFSR von 1922.

Obersten Gerichts der RSFSR vom 15.1.1927 wird ausdrücklich darauf hingewiesen, daß Maßnahmen des sozialen Schutzes nur gegenüber Personen angewendet werden können, die ihre sozialgefährliche Einstellung durch sozialgefährliche Handlungen bewiesen haben. (Näheres s. 20/113)

Die Plenarentscheidung des Obersten Gerichts der UdSSR vom 12.7.46 beschäftigt sich noch einmal mit der Frage des "gefährlichen Zustandes" und erteilt den Gerichten die Anweisung, daß die durch das Gesetz bestimmten Kriminalstrafen, einschließlich der Verschickungen und Ausweisungen, im gerichtlichen Verfahren durch Urteil des Gerichts nur dann verhängt werden dürfen, wenn der Angeklagte durch das Urteil der Begehung eines bestimmten Verbrechens für schuldig befunden wird. Die Bestimmung des § 22 der Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1924 wird als hinfällig angesehen, da sie mit dem im Jahre 1938 in Kraft getretenen "Gesetz über die Gerichtsverfassung der UdSSR und der Unionsrepubliken" im Widerspruch stehe und spätere Gesetze alle früher erlassenen Normen, soweit sie mit diesen in Widerspruch stehen, außer Kraft setzten. Die Regelung der Voraussetzungen einer gerichtlichen Strafverhandlung in dem angeführten Gesetz sehe nur die Bestrafung für eine konkrete Tat vor. (Näheres bei den Materialien zu den Paragraphen des StGB von 1926 - 73/82 -)

4. Der Entwurf Krylenko aus dem Jahre 1931.

Den letzten Versuch, dem materialien Prinzip im Strafrecht zur unumschränkten Herrschaft zu verhelfen, stellt der nicht Gesetz gewordene Entwurf Krylenko aus dem Jahre 1931 dar. Nach diesem Entwurf sollte der besondere Teil des Strafgesetzes wiederum völlig entfallen und die Gefährlichkeit des Täters der alleinige Maßstab für die Anwendung kriminalrechtlicher Sanktionen sein.

II. Der Verbrechensbegriff in der Sicht der heutigen Strafrechtswissenschaft

1. Die rechtliche Wertung des Verbrechens.

Seit dieser Zeit hat sich die Auffassung der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler über den Verbrechensbegriff in wesentlichen Punkten geändert.

Heute ist allgemein anerkannt, daß die Sozialgefährlichkeit einer Handlung allein noch kein Verbrechen darstellt. So wird im Lehrbuch des Strafrechts aus dem Jahre 1952 ausgeführt, daß § 6 nur "einen unmittelbaren Hinweis auf eines der wesentlichsten und hauptsächlichsten Merkmale des Verbrechens - der Sozialgefährlichkeit der begangenen Handlung oder Unterlassung - enthält" (66/153), und

Piontkowskij schreibt, daß der allgemeine Begriff des Verbrechens, der im § 6 gegeben wird, die Aufgabe verfolgt, "nur ein allgemeines politisches Charakteristikum des Verbrechens im sowjetischen Strafrecht zu geben" (34/72). Durmanow sieht in dieser Bestimmung die "prinzipielle Ansicht des sowjetischen Rechts über das Verbrechen" (5/251).

Ausgangspunkt der Betrachtungen ist allerdings bei allen Rechtsgelehrten der in § 6 gegebene Begriff des Verbrechens als einer für das gegebene System der gesellschaftlichen Beziehungen gefährlichen Handlung. Es wird festgestellt, daß der Gesetzgeber von dieser Bestimmung ausgehend aus der Masse der menschlichen Handlungen diejenigen herausnehme, die eine gesellschaftliche Gefahr darstellten und für die Begehung dieser Handlungen eine Strafe festlege. Dabei gehe der Gesetzgeber davon aus, daß das Subjekt des Verbrechens die Möglichkeit habe, die Handlung auch nicht zu begehen. (5/34)

Die konkrete sozialgefährliche Handlung stellt infolgedessen nicht nur einfach ein Symptom der Sozialgefährlichkeit der Person dar, sondern erst die konkrete Handlung ist die Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit.

Von allen Strafrechtlern wird heute unterstrichen, daß im sowjetischen Strafrecht der Verbrechensbegriff neben materiellen Elementen auch formelle Bestandteile enthalte. Der Verbrechensbegriff sei eine Einheit materieller und formeller Elemente. Fehle eines dieser Elemente, so könne nicht mehr von einem Verbrechen gesprochen werden. (Z.B. dann, wenn die Handlung nicht sozialgefährlich sei.)

Als formeller Bestandteil im Verbrechen wird die **R e c h t s - w i d r i g k e i t** der Handlung betrachtet, d.h. das Verboten-sein der Handlung nach dem Gesetz. Es wird festgestellt, daß die vom Gesetzgeber festgelegten Dispositionen in juristischer Form die konkreten Eigenschaften der Gefährlichkeit der einzelnen verbrecherischen Handlungen veranschaulichten und ihre Begehung in dem Bereich verböten, in dem diese Handlungen als sozialgefährlich zu betrachten seien. Die Dispositionen bestimmten daher die **Rechtswidrigkeit** der konkreten Handlung in strafrechtlicher Beziehung. (5/178)

Manche Wissenschaftler glauben indirekt aus § 3 der Strafrechtsgrundsätze von 1924 schliessen zu können, daß nur die sozialgefährliche Handlung ein Verbrechen sei, die im besonderen Teil vorgezogen, d.h. die ausdrücklich für verbrecherisch erklärt worden ist. Die Bestimmung hat folgenden Wortlaut:

"Die einzelnen Arten der Verbrechen und die Ordnung der Anwendung der Maßnahmen des sozialen Schutzes gegen diese bestimmt sich nach den Strafgesetzen der Unionsrepubliken, wobei die Abschnitte über die Staatsverbrechen (konterrevolutionäre und die für die UdSSR besonders gefährlichen Verbrechen gegen die Verwaltungsordnung) und die Militärverbrechen in die Gesetzbücher der Unionsrepubliken auf der Grundlage des Textes aufgenommen werden, der vom ZIK der UdSSR festgelegt wird."

Man steht auf dem Standpunkt, daß folglich auch nur diese festgelegten Arten von Handlungen als Verbrechen bezeichnet werden könnten. (5/255)

Die Lehrbücher des Strafrechts begnügen sich mit der Feststellung, daß eine Handlung oder Unterlassung, die für die Grundlagen der sowjetischen Staatsordnung oder die sozialistische Rechtsordnung gefährlich sei, immer den Normen des sowjetischen Rechts widerspreche, folglich in jedem Falle auch rechtswidrig sei. (66/153, 75/296)

Weiter wird ausgeführt, daß die Dispositionen die Verbote enthielten die sich an die Bürger richteten, und daß die Sanktionen den strafrechtlichen Ausdruck dieser Verbote bildeten, insbesondere den Grad der Sozialgefährlichkeit der Handlung bestimmten. Ohne die Sanktionen hätten die Verbote nur eine moralische Bedeutung. Darum sei ebenfalls die **S t r a f b a r k e i t**, die in den Sanktionen zum Ausdruck komme, und die ein typisches Zeichen der strafrechtlichen Rechtswidrigkeit einer sozialgefährlichen Handlung sei, ein Merkmal des Verbrechens.

Es wird auch versucht, eine geltende gesetzliche Bestimmung dafür zu finden, daß ein Verbrechen nur die sozialgefährliche Handlung oder Unterlassung ist, die nach dem Gesetz strafbar ist. Man behauptet, daß dieses Prinzip aus § 2 der StPO der RSFSR zu folgern sei. Dieser Paragraph legt fest, dass der verbrecherische Charakter und die **S t r a f b a r k e i t** einer Handlung sich nach dem Gesetz bestimmen, das im Augenblick der Begehung des Verbrechens gilt. (5/254)

Gerzenzon geht von dem Prinzip der Sozialgefährlichkeit aus und sagt, daß fast alle Rechtsverletzungen, also auch bürokratische, politische oder administrative sozialgefährlich seien. Aber nur dann, wenn die Rechtsverletzung einen Grad an Sozialgefährlichkeit erreiche, der die Anwendung von Strafmaßnahmen erforderlich mache, könne man von einem Verbrechen sprechen. Darum müsse in Verbrechenstheorie zur Kennzeichnung der prinzipiellen Besonderheit der strafrechtlichen Rechtsverletzung ein Hinweis auf die Strafbarkeit enthalten sein. (9/53)

Allgemein wird die Einbeziehung der Strafbarkeit an den Rang der Verbrechenmerkmale damit begründet, daß ein Verbrechen untrennbar mit einer Strafe verbunden sei, da sich in der Strafe insbesondere die Wertung des Grades der Sozialgefährlichkeit der Handlung ausdrücke, d.h. die Wertung der Handlung für den sozialistischen Staat. (66/154)

Von der Mehrzahl der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler wird auch die *S c h u l d* als ein Verbrechenmerkmal angesehen.

Durmanow steht jedoch auf einem anderen Standpunkt und behauptet, daß im Rahmen des allgemeinen Verbrechensbegriffs das Merkmal der Rechtswidrigkeit die Schuld in sich einschließe. Die strafrechtliche Rechtswidrigkeit setze das Verbot einer Handlung in den Bereich voraus, in den die Handlung als sozialgefährlich zu bezeichnen sei. Des weiteren setze die Rechtswidrigkeit voraus, daß diese Handlung überhaupt geeignet sei, Sanktionen nach sich zu ziehen. Wenn trotz der Begehung einer vom Gesetz verbotenen, d.h. sozialgefährlichen Handlung, die Anwendung von Sanktionen unzulässig sei, so bedeute das, daß die Handlung als rechtlich nicht widerwärtig im strafrechtlichen Sinne zu bezeichnen sei. Sanktionen könne aber nur eine schuldhaft, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig begangene Handlung zur Folge haben. Darum setze die strafrechtliche Rechtswidrigkeit die Schuld voraus. (5/202)

Demnach kann festgestellt werden, daß nach der zur Zeit herrschenden Rechtslehre ein Verbrechen im sowjetischen Recht eine vom Strafgesetz vorgesehene, d.h. *r e c h t s w i d r i g e, s c h u l d h a f t e, s t r a f b a r e* und für den sozialistischen Staat oder die sozialistische Rechtsordnung *g e s e l l s c h a f t l i c h g e f ä h r l i c h e* Handlung oder Unterlassung ist. (26/78 f., 66/154, 4/5, 9/54)

Die moralische Wertung des Verbrechens.

In der sowjetischen Strafrechtswissenschaft hat sich neben der rechtlichen Wertung auch die moralische Wertung des Verbrechens grundlegend geändert.

In den Strafrechtslehrbüchern des ersten Jahrzehnts nach der Revolution wurde der Begriff der moralischen Schuld abgelehnt. Man glaubte, daß der Begriff der moralischen Schuld unvermeidlich mit religiösen Ideologien verbunden sei, und sah in diesem Begriff ein typisches Produkt bürgerlicher Wissenschaft. Inzwischen ist aber allgemein anerkannt, daß neben die rechtliche Verurteilung einer Handlung auch eine moralische Verurteilung tritt.

Man behauptet, daß die menschliche Moral nicht unveränderlich sei, sondern das Produkt einer historischen Entwicklung. So ließen sich verschiedene Systeme der Moral feststellen und in einem Land mit klassengesetzter Gesellschaft könne man sogar auf dem gleichen Staatsgebiet unterschiedliche Auffassungen über die Moral finden. Das, was z.B. ein Ausbeuter für moralisch einwandfrei halte, stelle sich in den Augen eines Ausgebeuteten als ein moralisches Verbrechen dar.

Da der Sowjetstaat keine klassengesetzte Gesellschaft mehr kenne, gäbe es auch keine unterschiedliche Auffassung der moralischen Begriffe mehr und, da die Grundlagen des Rechts und der Moral die gleichen seien, auch keinen prinzipiellen Unterschied zwischen Recht und Moral.

Das Verbotensein einer Handlung durch das Gesetz falle folglich mit der Verurteilung dieser Handlung durch die Moral, insbesondere die kommunistische Moral, zusammen. (5/242)

Ein Verbrechen ist demzufolge gleichzeitig auch eine amoralische Handlung, wobei nach sowjetischer Auffassung der Grad der moralischen Verurteilung in Abhängigkeit von der Schwere des Verbrechens verschieden sein kann.

Nach der sowjetischen Rechtslehre muß eine Handlung, die bereits moralische Verurteilung verdient, nicht notwendig ein Verbrechen sein. Zu einem Verbrechen werde eine amoralische Handlung erst dann, wenn neben das moralische Verbot auch noch die Sozialgefährlichkeit der Handlung trete, die die Notwendigkeit hervorrufe, gegen den Täter strafrechtliche Maßnahmen zu ergreifen. Der Bereich der moralischen Verbote sei demzufolge weiter als der Bereich der rechtlichen Verbote.

Bezeichnend wiederum für das sowjetische Rechtssystem ist hierbei, daß man den strafrechtlichen Normen bei der Entwicklung der moralischen Auffassungen der Staatsbürger eine besondere Rolle zuschreibt

Sie sollen nämlich die neuen Normen der Moral in das Bewusstsein der Menschen einführen und dieses Bewusstsein festigen. Mit anderen Worten bestimmt der Gesetzgeber, also der kommunistische Staat, was im Augenblick als moralische Handlung zu gelten hat und was nicht.(5/242)

Die Analogie im sowjetischen Strafrecht.

Im engen Zusammenhang mit der Diskussion über den Verbrechensbegriff steht die Diskussion über die Analogievorschrift.

Eine derartige Vorschrift findet sich in der sowjetischen Strafgesetzgebung erstmals im StGB der RSFSR von 1922. Der Analogieparagraph dieses Gesetzes hatte allerdings noch eine andere Funktion, als die in den späteren Gesetzen vorgesehenen Vorschriften gleichen Inhalts, da, wie bereits ausgeführt wurde, das Prinzip des materiellen Verbrechens für das StGB von 1922 keine Geltung hatte. Hier sollte die Vorschrift nur ein technischer Notbehelf sein, mit dessen Hilfe man auftretende Lücken im Gesetz schließen wollte.

Die im StGB der RSFSR von 1926 übernommene Bestimmung der Strafrechtsgrundsätze von 1924 über die analoge Anwendung strafrechtlicher Vorschriften hat folgenden Wortlaut:

"Wenn die eine oder die andere sozialgefährliche Handlung in diesem Gesetzbuch nicht ausdrücklich vorgesehen ist, so bestimmen sich Grund und Umfang der Verantwortlichkeit dafür nach den Paragraphen dieses Gesetzbuches, die ihrer Art nach am meisten ähnliche Verbrechen vorsehen."

Aufgrund des materiellen Verbrechensbegriffs konnte diese Bestimmung nicht mehr den Charakter eines nur "technischen Notbehelfs" haben.

An sich ist, wie bereits ausgeführt wurde, unter der Herrschaft der Generalklausel des materiellen Verbrechensbegriffs die Aufnahme eines besonderen Teils im Strafgesetz überflüssig, denn, was als Verbrechen zu werten ist, bestimmt der Richter auf der Grundlage dieser Klausel.

Wird aber dennoch ein besonderer Teil aufgenommen, so kann man ihn nur als eine beispielsweise Aufzählung besonders sozialgefährlicher Handlungen auffassen, der dem Richter gewisse Anhaltspunkte für die Beurteilung einer strafbaren Handlung geben soll.¹⁾

1) s.S. 6

Hierbei ist es denkbar, daß das Urteil nur die Generalklausel als Grundlage hat. Es ist aber auch möglich, daß dem Urteil eine Bestimmung des besonderen Teils zu Grunde liegen muß. In diesen Fällen ist die Aufnahme einer Analogievorschrift unumgänglich. Es handelt sich dann allerdings nur um eine Durchführungsbestimmung, die die technische Ausführung des materiellen Verbrechensbegriffs betrifft.

Diesen Weg hat das sowjetische Strafrecht gewählt.

Immerhin ist der Anwendungsbereich des materiellen Delikts durch die Aufnahme des durch die Analogiebestimmung mit dem Verbrechensbegriff verbundenen besonderen Teils wesentlich eingeschränkt, denn § 16 schreibt ausdrücklich vor, daß nur die Anwendung des ähnlichsten Paragraphen zulässig ist.

Eigenartigerweise hat die sowjetische Wissenschaft die Aufnahme der Analogievorschrift in das Gesetz nicht als Einschränkung, sondern als Erweiterung des Verbrechensbegriffs aufgefaßt. Diese Auffassung wird damit begründet, daß es nicht möglich sei, alle verbrecherischen Handlungen vorherzusehen. Ein Zeichen dafür, daß der materielle Verbrechensbegriff in seiner gedachten Bedeutung von der Mehrzahl der sowjetischen Wissenschaftler offensichtlich nie vollkommen anerkannt worden ist.

Mit fortschreitender "Formalisierung" des ursprünglichen materiellen Begriffs in der Rechtswissenschaft mußte die Existenz des Analogieparagraphen im Gesetz immer fragwürdiger erscheinen, denn jetzt konnte sich der Richter mit Hilfe dieser Bestimmung von der gesetzlichen Bindung befreien.

Es werden darum schon seit langer Zeit ganz besondere Voraussetzungen an die Anwendung des § 16 geknüpft.

Es wird verlangt, daß die Handlung, auf die analog ein Strafgesetz angewendet werden soll, nicht nur moralische Verurteilung verdient, sondern auch sozialgefährlichen Charakter hat, denn nur dieses grundlegende Charakteristikum erlaube es, die Ähnlichkeit einer begangenen Handlung mit einer anderen Handlung festzustellen. Des weiteren bedarf die Handlung nicht direkt im Gesetz als Tatbestand vorgesehen sein, - damit ist die Anwendung der Analogie lediglich zur Erhöhung der Strafe ausgeschlossen - und es wird nur eine Qualifikation nach dem Strafgesetz zugelassen, das der Art nach der Handlung am ähnlichsten ist. Als am ähnlichsten wird die Handlung angesehen, die ihren grundlegenden Elementen nach mit der be-

gangenen am ähnlichsten ist, d.h. begrenzt das Gesetz ein Verbrechen durch den Hinweis auf besondere Merkmale, so ist eine analoge Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmung nicht mehr möglich (so wird z.B. abgelehnt, eine fahrlässige Sachbeschädigung nach § 175 StGB zu qualifizieren, da § 175 nur eine vorsätzliche Sachbeschädigung vorsehe). (26/82)

Die Direktive des Präsidiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 19.11.1946 befaßt sich mit der Sache T., eines Lok.-Heizers, der einer Bestechung für schuldig befunden worden war. Er hatte 11 Personen die gesetzliche nicht zulässige Fahrt auf dem Tender seines Zuges erlaubt und dafür von ihnen 220 Rubel erhalten. Er war nach den §§ 7 und 105 des StGB der UkrSSR verurteilt worden. (§ 7 sieht die analoge Anwendung strafgesetzlicher Vorschriften vor und § 105 stellt den Empfang von Bestechungsmitteln durch Beamte unter Strafe.) Das Plenum hat festgestellt, daß, "da das Gesetz den Kreis der Personen einschränkt, die für ein Verbrechen verantwortlich sind, die Ausdehnung dieser Verantwortlichkeit durch die Analogie auf andere Personen, die im Gesetz nicht genannt sind, unzulässig ist". Weiter wird ausgeführt, daß "auch die Paragraphen des Strafgesetzes, die die strafrechtliche Verantwortlichkeit für den Empfang von Bestechungsmitteln durch Amtspersonen vorsehen, damit als besonderes Verbrechenssubjekt eine Amtsperson fordern und alle anderen Personen von ihrer Wirksamkeit ausschliessen". Das Urteil der Vorinstanz wurde darum aufgehoben.¹⁾

Über die bereits allgemein anerkannten Beschränkungen in der analogen Anwendung strafrechtlicher Bestimmungen hinausgehend steht die Mehrzahl der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler heute auf dem Standpunkt, daß das Institut der Analogie überhaupt abzulehnen sei. Es wird darauf hingewiesen, daß eine Analogievorschrift geschichtlich gesehen erforderlich war und sich in früherer Zeit auch bewährt habe. Unter den gegenwärtigen Verhältnissen wird jedoch die Notwendigkeit dieses Instituts verneint und "als nicht der Festigung der 'sozialistischen Gesetzlichkeit' dienend" abgelehnt.²⁾ (55/62)³⁾

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 26/82.

2) Der Begriff 'sozialistische Gesetzlichkeit' hat im Laufe der sowjetischen Rechtsentwicklung einen Bedeutungswandel erfahren. Ursprünglich sollte durch dieses Prinzip dem Richter die Möglichkeit gegeben werden, das Gesetz biegsam zu handhaben. Heute soll dieses Prinzip die Rechtseinheit sichern. Die sozialistische Gesetzlichkeit verpflichtet den Richter, nur in strenger Anlehnung an das geschriebene Gesetz und an den Wortlaut der einzelnen Bestimmungen zu urteilen. (s. 24/140)

3) Nähere Hinweise über die Gegner und die Befürworter der Analogievorschrift s. bei 24/144 und 41/10.

V. Die Anmerkung zu § 6 und der § 8 des StGB der RSFSR.

In Verbindung mit dem materiellen Verbrechensbegriff ist weiterhin noch die Anmerkung zu § 6¹⁾ und der § 8 des StGB der RSFSR zu betrachten.

Die Anmerkung zu § 6 besagt:

"Nicht als Verbrechen erscheint eine Handlung, die zwar formal die Merkmale irgendeines Paragraphen des Besonderen Teils dieses Gesetzbuches verwirklicht, jedoch wegen ihrer offensichtlichen Unbedeutendheit und mangels schädlicher Folgen ihren sozialgefährlichen Charakter verloren hat."

§ 8 hat folgenden Wortlaut:

"Falls eine konkrete Handlung, die im Zeitpunkt ihrer Begehung in Übereinstimmung mit § 6 des vorstehenden Gesetzbuches ein Verbrechen darstellt, im Zeitpunkt der Verfolgung oder der gerichtlichen Untersuchung ihren sozialgefährlichen Charakter infolge einer Änderung des Strafgesetzes oder der sozialpolitischen Lage verloren hat oder falls die Person, die die Handlung begangen hat, nach der Meinung des Gerichts im genannten Zeitpunkt nicht mehr als sozialgefährlich angesehen werden kann, so zieht diese Handlung Massnahmen des sozialen Schutzes nicht gegen den nach sich, der sie begangen hat."

Eine dem § 8 ähnliche Bestimmung war bereits in den Strafrechtsgrundsätzen von 1919 enthalten. Dort hieß es in § 16:

"Mit dem Verschwinden der Bedingungen, unter denen eine bestimmte Handlung oder die Person, die sie begangen hat, für die gegebene Staatsordnung eine Gefahr darstellt, ist derjenige, der sie begangen hat, nicht strafbar."

Das Strafgesetzbuch von 1922 kannte derartige Bestimmungen nicht.

Aufgrund einer Initiative des WZIK im Jahre 1924 wurde § 4a in die StPO der RSFSR eingeführt, der eine entsprechende Bestimmung darstellte und der dem Staatsanwalt und dem Gericht das Recht gab, "die Einleitung eines Strafverfahrens abzulehnen oder das Strafverfahren in den Fällen einzustellen, in denen die Handlung, die zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen wird, zwar die Merkmale eines Verbrechens enthält, das im Strafgesetz vorgesehen ist, aber nicht als sozialgefährlich angesehen werden kann, infolge ihrer Geringfügigkeit, Bedeutungslosigkeit und Unbedeutendheit ihrer Folgen, oder in den Fällen, wo die Einleitung eines Straf-

1) neben Absätzen kennt das sowjetische Strafrecht Anmerkungen zu einzelnen Paragraphen, denen ebenfalls Gesetzeskraft zukommt. Eine "Anmerkung" stellt keine Erläuterung dar, sondern einen neuen Absatz, der in der Regel den Inhalt des vorangegangenen Absatzes einschränkt.

verfahrens oder die Fortführung des Verfahrens in der Sache offenbar unzweckmäßig ist."

Diese Bestimmung wurde im Jahre 1926 wieder gestrichen und als Anmerkung zu § 6 und als § 8 in veränderter Form in das neue Strafgesetzbuch der RSFSR aufgenommen.

In die Bundesgesetzgebung wurde erst durch die Verordnung des ZIK und des SNK der SU vom 13.10.1929 in die "Grundlagen des Strafprozessverfahrens der UdSSR und der Unionsrepubliken" von 1924 § 6/II aufgenommen, der entsprechende Bestimmungen enthält.

Nach der sowjetischen Rechtslehre sind die angeführten Bestimmungen der Ausfluß der materiellen Betrachtungsweise der Handlung und des Täters. Eine Handlung, die nicht sozialgefährlich sei, könne kein Verbrechen darstellen, ebenfalls könne eine Handlung, die ihren sozialgefährlichen Charakter verloren habe, nicht mehr strafbar sein. Das gleich müsse auch für den Täter gelten.

Man glaubt gerade hier ganz besonders deutlich den Unterschied zwischen der formellen und materiellen Betrachtungsweise des Verbrechens sehen zu können, da das Verhalten formell die Merkmale einer im Gesetz vorgesehenen Handlung enthalte. Da aber allein der materielle Inhalt der Handlung, d.h. ihre Sozialgefährlichkeit für die Wertung ausschlaggebend sei, könnten derartige Handlungen nicht als Verbrechen angesehen werden.

Dem ist nur bedingt zuzustimmen, denn auch eine Handlung, die unter die Anmerkung zu § 6 fällt, entspricht dem in § 6 festgelegten Prinzip. Sie verletzt, wenn auch in sehr geringem Maße, die Rechtsordnung, die von der Staatsgewalt gesetzt worden ist. Der Gesetzgeber selbst hat vielmehr aus Zweckmäßigkeitsgründen festgelegt, daß eine solche Handlung nicht als sozialgefährlich gelten soll.

In Wirklichkeit handelt es sich sowohl bei der Anmerkung zu § 6 als auch bei § 8 um das Bestreben, gesetzliche Möglichkeiten zu schaffen, die es erlauben, in den Fällen, in denen es zweckmäßig erscheint, von Strafe abzusehen.

Die Einführung des materiellen Verbrechens als einer Handlung, die sich gegen die Sowjetmacht richtet oder die die aufgestellte Rechtsordnung verletzt, und die Materialisierung aller Institute des Strafrechts hatten dazu geführt, daß praktisch die geringste

Abweichung

von der Verhaltensnorm als Verbrechen zu qualifizieren war. Das mußte in folgerichtiger Fortführung des Prinzips zu einer Poenalisierung auch der geringfügigsten Ordnungswidrigkeit führen, denn direkt oder indirekt muß in jeder Handlung dieser Art eine Verletzung der Rechtsordnung gesehen werden. Dem suchte man durch die Einführung der Anmerkung zu § 6 und durch § 8 zu begegnen. Des weiteren mußte auch die Möglichkeit geschaffen werden, den gestrauchelten Proletarier zu schützen, der sich bewährt hatte, aber straffällig geworden war. Hierin ist eine weitere Funktion des § 8 zu sehen.

Die Anmerkung zu § 6 setzt voraus, daß die Handlung unbedeutend war und keine schädlichen Folgen nach sich gezogen hat. Diese Merkmale beziehen sich nach der sowjetischen Rechtslehre im wesentlichen auf das Objekt und die objektive Seite des Tatbestandes.

Die Unbedeutendheit einer Handlung kann sich, entsprechend der sowjetischen Rechtspraxis, aus der gesellschaftlichen Bedeutung, aber auch aus dem Charakter der Handlung oder Unterlassung ergeben d.h. insbesondere aus dem Umfang der Beteiligung an der Herbeiführung des verbrecherischen Ergebnisses.

Die Rechtslehre ist sich darüber einig, daß bei einem Teil der Verbrechenobjekte des Besonderen Teils die Frage der Unbedeutendheit nie auftauchen kann. (Z.B. bei den Staatsverbrechen) Ausgangspunkt der Betrachtung ist hierbei nicht das Objekt, das durch den Angriff wirklich gelitten hat, sondern das, gegen welches sich der Angriff richtet.

Auch wird die Unbedeutendheit nur dann bejaht, wenn nach dem Vorsatz des Verbrechenssubjekts der Angriff auf ein unbedeutendes Objekt gerichtet war.

Da sich die Unbedeutendheit insbesondere auch in dem Charakter der Handlung oder Unterlassung ausdrücken kann, ist es auf diesem Wege möglich, bei Vorbereitungshandlungen, versuchten Verbrechen oder Teilnahmehandlungen von Strafe abzusehen. Hierin liegt auch eines der wesentlichen Anwendungsgebiete der Anmerkung zu § 6 in der Praxis, da nach der bisherigen gesetzlichen Regelung jede Vorbe-

reitungshandlung, jeder Versuch und auch jede Teilnahme an einem Verbrechen wie das Verbrechen selbst zu bestrafen sind. (Näheres s. 60/75 ff.)

Es ist allgemein anerkannt, daß v on einem Mangel schädlicher Folgen im Sinne des Gesetzes auch dann gesprochen werden kann, wenn die Handlung zwar gewisse schädliche Folgen nach sich gezogen hat, aber diese so unwesentlich sind, daß man ihnen keine Bedeutung beimessen kann.

Erforderlich zur Anwendung der gesetzlichen Bestimmung ist nach übereinstimmender Auffassung, daß beide Merkmale vorliegen, d.h. sowohl die Unbedeutendheit als auch der Mangel schädlicher Folgen.

Bei dem System des sowjetischen Strafrechts ist es selbstverständlich, daß die Anmerkung zu § 6 nur in einem sehr engen Rahmen Anwendung finden darf. So wird in einer Direktive des NKJu und des Obersten Gerichts der RSFSR aus dem Jahre 1931 über die Anwendung des StGB von 1926 ausdrücklich auf die Unzulässigkeit einer breiten Anwendung dieser Bestimmung hingewiesen. (Näheres s. 5/271) Die Anmerkung zu § 6 soll nur ein Ausweg in einigen Fällen sein, und zwar dann, wenn ein Urteil vom Standpunkt der sowjetischen Strafrechtspolitik aus gesehen offensichtlich unzweckmäßig ist.

Nach § 9 kann, obwohl eine sozialgefährliche Handlung begangen worden ist, in folgenden Fällen von Strafe abgesehen werden:

1. wenn sich die Strafgesetze verändert haben - hier wird dem neuen Strafgesetz rückwirkende Kraft verliegen -
2. wenn der Täter keine gesellschaftliche Gefahr mehr darstellt - hier ist die Handlung sowohl im Augenblick ihrer Begehung als auch im Augenblick der Verfolgung sozialgefährlich, es erscheint aber unzweckmäßig, den Täter zu verurteilen -
3. wenn sich die sozialpolitische Lage verändert hat - hier hat die Handlung ihren sozialgefährlichen Charakter verloren - .

Hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung der Vorschriften des § 8 besteht in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft keine einheitliche Meinung.

Es wird der Standpunkt vertreten, daß § 8 einen besonderen Fall der S t r a f z u m e s s u n g für eine Handlung, die im Straf-

gesetz vorgesehen ist, d.h. also für eine tatbestandsmäßige Handlung, im Auge habe. Das wird aus dem Wortlaut des § 8 geschlossen, da es dort heißt, daß die Begehung einer solchen Tat "die Anwendung von Maßnahmen des sozialen Schutzes gegen den Täter nicht nach sich zieht".

Trainin glaubt diese Ansicht auf eine Entscheidung des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 12.9.1943 stützen zu können.

In dieser Entscheidung heißt es: "Unter Berücksichtigung der Umstände des Falles ist W., der eine positive Arbeitsbeurteilung hat, so verwerflich seine Handlung in der Vergangenheit auch war, eine Person, die nicht mehr sozialgefährlich ist und unter Berücksichtigung der Tatsache, daß § 8 ganz besonders in den Fällen angewendet werden kann, wenn die Handlung des Angeklagten strafrechtlich strafbar ist....". (51/322) (Näheres s. 5/264; 51/321)

Es wird auch behauptet, daß nur im Falle der zweiten Möglichkeit, d.h. dann, wenn der Täter nicht mehr sozialgefährlich erscheint, ein besonderer Fall der Strafzumessung vorliege, während in den übrigen Fällen die Tatbestandsmäßigkeit der Handlung entfalle. (33/39)

VI. Die Strafrechtsgrundsätze von 1958

Die Schlußfolgerung aus den wissenschaftlichen Erkenntnissen über den Verbrechensbegriff und die damit zusammenhängenden Probleme hat der im Mai 1958 vorgelegte amtliche Entwurf der "Grundsätze der Strafgesetzgebung der UdSSR und der Unionsrepubliken" gezogen, der im Dezember 1958 in etwas abgeänderter Form Gesetz geworden ist.

1. Die 'formalisierte' Tatbetrachtung

Im § 7 der Grundsätze wird wiederum eine Definition des Verbrechensbegriffs gegeben:

"Als Verbrechen gilt eine im Strafgesetz vorgesehene sozialgefährliche Handlung (Handlung oder Unterlassung), die sich gegen das sowjetische gesellschaftliche oder staatliche System, das sozialistische Wirtschaftssystem, das sozialistische Eigentum, die Person, die politischen, Arbeits- Vermögens-

und andere Rechte der Bürger richtet und ebenfalls eine andere sozialgefährliche Handlung, die im Strafgesetz vorgesehen ist, die die sozialistische Rechtsordnung angreift."

Im Unterschied zu der Bestimmung des § 6 des geltenden StGB der RSFSR hat die neue Formulierung eine Erweiterung dadurch erfahren, daß der Kreis der Objekte, gegen die sich eine sozialgefährliche Handlung richten kann, genauer bestimmt ist. (Die bisherige Regelung sah ein Verbrechen in einer sozialgefährlichen Handlung die sich gegen die Sowjetmacht und die Rechtsordnung richtete.) Des weiteren ist jetzt bereits im Verbrechensbegriff selbst grundsätzlich festgelegt, daß nur die Handlung ein Verbrechen sein kann, die im Strafgesetz vorgesehen ist.

Das ergibt sich auch aus § 3 der Grundsätze, der die Grundlagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bestimmt:

"Der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der Bestrafung unterliegt nur eine Person, die der Begehung eines Verbrechens schuldig ist, d.h. die vorsätzlich oder fahrlässig eine vom Strafgesetz vorgesehene sozialgefährliche Handlung begangen hat."

In folgerichtiger Fortführung des eingeschlagenen Weges ist ein Analogieparagraph in den Grundsätzen nicht mehr vorgesehen.

Damit ist der materielle Verbrechensbegriff in der ursprünglichen Form praktisch gegenstandslos geworden. Das Prinzip "nullum crimen sine lege" wird demzufolge im künftigen sowjetischen Strafrecht Geltung haben.

Der einzige Anwendungsbereich, der formal noch dem im § 7 ausgedrückten materiellen Prinzip der Tatbetrachtung geblieben ist, ergibt sich aus Absatz II des gleichen Paragraphen, der mit der Anmerkung zu § 6 StGB der RSFSR von 1926 zu vergleichen ist, die ein Verbrechen dann verneint, wenn die Handlung unbedeutend war und keine schädlichen Folgen nach sich gezogen hat.¹⁾

Eine geringfügige Veränderung ist auch hier eingetreten. In der neuen Formulierung fehlt als Voraussetzung zur Anwendung der Bestimmung ein Hinweis auf den Mangel schädlicher Folgen. Praktisch dürfte diese Änderung keine Bedeutung haben, denn es war schon von jeher anerkannt, daß nur eine Handlung unbedeutend sein kann, die entweder überhaupt keine oder aber nur sehr geringe schädliche

1) s. im einzelnen zu dieser Frage S. 37 f.

Folgen nach sich gezogen hat.

Aufgrund des eingeschlagenen Weges der 'Formalisierung' des Verbrechens hätte eine Bestimmung, die dem § 8 des StGB der RSFSR entspricht, nichtmehr in der dortigen Form in die Grundsätze aufgenommen werden dürfen.

In Übereinstimmung mit dem in § 7 der Grundsätze gegebenen Verbrechensbegriff ist dem Richter künftig das Recht entzogen, darüber zu urteilen, ob eine Handlung als Verbrechen zu qualifizieren ist oder nicht. Dieses Recht ist allein dem Gesetzgeber vorbehalten. Demzufolge dürfte der Richter nicht mehr die Möglichkeit haben, wie sie in § 8 vorgesehen ist, von einer Strafe abzusehen, wenn infolge der veränderten sozialpolitischen Lage die Handlung ihren sozialgefährlichen, d.h. verbrecherischen Charakter verloren hat.

Offensichtlich auf der Grundlage dieser Erwägungen war auch in dem im Mai 1958 vorgelegten Entwurf eine derartige Bestimmung nicht mehr vorgesehen. Nur aufgrund einer neuen gesetzlichen Regelung konnte nach dem Entwurf der Täter straflos bleiben, da dem neuen milderen Gesetz durch ausdrückliche Bestimmung obligatorisch rückwirkende Kraft zugebilligt wurde.

Eigenartiger Weise folgte der Gesetzgeber dem Entwurf nicht, sondern nahm im § 43 eine dem § 8 ähnliche Bestimmung auf.¹⁾

2. Die 'entmaterialisierte' Täterbetrachtung

Die neuen Grundsätze brechen auch mit dem Prinzip der 'materiellen' Betrachtungsweise der Täterpersönlichkeit.

Daß bei dem allgemeinen Charakter der neuen gesetzlichen Regelung eine Bestimmung nicht mehr aufgenommen worden ist, die eine Bestrafung der nur latent gefährlichen Personen vorsieht, ist verständlich.

Aber auch der Ausgangspunkt der Sanktionenanwendung ist nicht mehr die Sozialgefährlichkeit, sondern die Schuld des Täters, die in einer konkreten Handlung zum Ausdruck kommt.

Das wird insbesondere ersichtlich an den Bestimmungen, die sich

1) "Eine Person, die ein Verbrechen begangen hat, kann von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit befreit werden, wenn anerkannt wird, daß zur Zeit der Verfolgung oder gerichtlichen Untersuchung die vom Schuldigen begangene Handlung infolge der veränderten Lage ihren sozialgefährlichen Charakter verloren hat oder wenn die Person aufgehört hat, sozialgefährlich zu sein."

mit der Bestrafung von nicht vollendeten Verbrechen und Teilnahme-handlungen befassen. In den §§ 15 und 17 der Grundsätze wird darauf hingewiesen, daß bei der Bemessung der Strafe für die Vorbereitung eines Verbrechens und ein versuchtes Verbrechen das Gericht den Grad der Verwirklichung der verbrecherischen Absicht und die Gründe, denen zufolge das Verbrechen nicht zu Ende geführt worden ist, zu berücksichtigen hat, und daß bei der Bestrafung der Teilnehmer das Gericht die Strafe über jeden Teilnehmer nach dem Umfang und dem Charakter seiner Beteiligung an der Begehung des Verbrechens zu verhängen hat.

Die entsprechenden Bestimmungen im StGB von 1926 (§§ 18 und 19) und in den Strafrechtsgrundsätzen von 1924 sehen im Gegensatz dazu im wesentlichen in der Gefährlichkeit des Täters den Maßstab für die zu verhängende Strafmaßnahmen.

Nur noch ein sehr geringer Anwendungsbereich ist nach den Grundsätzen für das materielle Wertungsprinzip des Täters geblieben. Es wird nur noch dann Berücksichtigung finden, wenn es zu Gunsten des Täters spricht.

Im Absatz II des § 43 der Grundsätze heißt es in Ergänzung zu dem bereits zitierten Absatz I des gleichen Paragraphen:

"Eine Person, die ein Verbrechen begangen hat, kann von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit befreit werden, wenn festgestellt wird, daß infolge des darauffolgenden untadeligen Verhaltens und der ehrlichen Einstellung zur Arbeit diese Person im Zeitpunkt der gerichtlichen Untersuchung nicht mehr als sozialgefährlich bezeichnet werden kann."

Interessant ist es, daß in der Vorschrift die Umstände genauer angeführt sind, die den Täter als nicht mehr sozialgefährlich erscheinen lassen.

Die weitere Folge des neu eingeschlagenen Weges ist die, daß sich das Gesetz insgesamt nur noch an den schuldhaft handelnden Täter wendet und gegen ihn die entsprechenden Repressionen vorsieht. Aus dem Wortlaut des § 3 der Grundsätze ist ersichtlich, daß eine im Gesetz vorgesehene Handlung strafrechtliche Verantwortlichkeit nur beim Vorliegen von Schuld nach sich zieht, und § 1 bringt zum Ausdruck, daß durch die Gesetzgebung die 'Straf'maßnahmen festgelegt werden, die gegen den Rechtsbrecher angewendet werden können.

An die Stelle des Begriffs 'Maßnahmen des sozialen Schutzes' der Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1924 ist wieder der Begriff 'Strafe' getreten, und die Strafe ist 'Sühne', d.h. Vergeltung für begangenes Unrecht. (§ 20)

Die Absicht, aus dem Strafrecht im althergebrachten Sinne ein "Schutzkriminalrecht" zu machen, ist aufgegeben.

3. Deutung der veränderten Position

Die Frage nach den Ursachen, die zu dieser völlig veränderten Anschauung über den Verbrechensbegriff geführt haben, ist bereits in der Einleitung kurz angedeutet worden.

Wie bereits erwähnt, versucht jede staatliche Gewalt nach einer Revolution, die strafrechtlichen Einwirkungsmöglichkeiten zu erweitern, um den Bestand des Staates zu sichern. Daß die zu diesem Zweck ergriffenen Maßnahmen immer zu einer Rechtsunsicherheit führen müssen, bedarf keiner weiteren Ausführungen.

Mit fortschreitender Festigung der staatlichen Macht und der Stabilisierung der innerpolitischen Verhältnisse verliert die staatliche Herrschaft das Interesse an einer unumschränkten Strafgewalt, denn die Gegner der Revolution sind inzwischen ausgeschaltet und die noch vorhandenen Feinde, in die Defensive gedrängt, stellen keine ernstliche Gefahr mehr dar. Man kann die Rechtsposition des einzelnen Staatsbürgers wieder stärken und die bestehende Rechtsunsicherheit schrittweise beseitigen.

Diese Gedanken waren es wohl im wesentlichen, die in der UdSSR zu einer fortschreitenden 'Formalisierung' des Verbrechens und damit zu einer Abkehr vom Begriff des materiellen Verbrechens in der ursprünglichen Form, mit dem der Sowjetstaat den Bereich seiner Strafgewalt erweitert hatte, führten.

Darum ist es begreiflich, daß gerade nach der Durchführung der Kollektivierung der Landwirtschaft, d.h. nach der letzten grossen Sozialisierungsperiode, nachdem also die Revolution ihr erstes Ziel erreicht hatte, die veränderte Betrachtungsweise des Verbrechensbegriffs, wenn zunächst auch nur in der Wissenschaft, sichtbar wurde.

Die neuen Grundsätze stellen den Abschluss dieser Entwicklung dar. Die durch 40-jährige Herrschaft gefestigte staatliche Autorität erlaubte es dem Gesetzgeber, nun auch offiziell mit den revolutionären Anschauungen über das Verbrechen zu brechen, und damit den Weg zu einer gewissen Rechtsstaatlichkeit, so wie wir sie verstehen, zu ebnen.

Nicht unberücksichtigt soll aber auch eine andere Erscheinung bleiben, die dem aufmerksamen Beobachter sowjetischer Verhältnisse nicht entgehen kann.

Die in der UdSSR durchgeführte Klassennivellierung hat nicht, wie man vielleicht meinen sollte, zu einer gesellschaftlichen Form geführt, die ohne jede innere Spannungen wäre und bei der die Interessen aller sich nur in einer einheitlichen Richtung bewegten. Es ist unverkennbar, daß sich im Laufe der Jahre eine Gemeinschaft Gleichgesinnter gebildet hat, die aus der amorphen Masse der klassenlosen Gesellschaft herausragt. Es handelt sich hier um die sowjetische Intelligenz, die aufgrund ihrer Stellung im öffentlichen Leben und der damit verbundenen Anerkennung bereits wieder Werte für sich schaffen konnte. Diese Schicht - der Ausdruck Klasse dürfte hier falsch sein - hat das Bestreben, das Geschaffene für sich zu erhalten.

Die Ansprüche, die in dieser Richtung gestellt werden, finden zweifellos auch in der sowjetischen Rechtslehre und in der Gesetzgebung ihren Niederschlag, denn eine Erhaltung geschaffener Werte ist nur in einem Zustand der Rechtssicherheit möglich.

Es ist nicht ganz von der Hand zu weisen, daß auch der Einfluß dieser Kräfte den Umschwung in der rechtlichen Auffassung des Verbrechens mitbestimmt hat.

A. Der Tatbestand nach sowjetischem Strafrecht.

I. Aufgaben, Begriff und Inhalt des Tatbestandes.

Der Lehre vom Tatbestand wurde in den letzten Jahren in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft besondere Aufmerksamkeit gewidmet. Dieses besondere Interesse hängt damit zusammen, daß man in einem Tatbestand die einzige Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit sieht. Die Rechtslehre bemühte sich deshalb zur Sicherung der sog. "sozialistischen Gesetzlichkeit" die Bedeutung des Tatbestandsbegriffs durch die entsprechenden Veröffentlichungen besonders zu unterstreichen.

Als Grundlage dafür, daß der Tatbestand die einzige Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit ist, zieht die Wissenschaft die §§ 4, 320 und 326 der StPO der RSFSR von 1926 heran. (26/93, 56/54, 17/35)

§ 4 besagt:

"Eine strafrechtliche Verfolgung kann nicht eröffnet werden und eine begonnene strafrechtliche Verfolgung kann nicht fortgesetzt werden, und muss in jedem Stadium des Prozesses eingestellt werden, wenn die Handlung, die dem Angeklagten zugerechnet wird, nicht tatbestandsmässig ist."

Nach § 320 muß das Gericht bei der Festlegung des Urteils auch die Frage entscheiden, ob die Handlung tatbestandsmässig war, und aus § 326 ist zu entnehmen, daß ein Gericht ein freisprechendes Urteil zu fällen hat, wenn in der Handlung des Angeklagten ein Tatbestand nicht festgestellt werden kann.

Aus dieser Lehre hat die sowjetische Wissenschaft folgende Schlussfolgerung gezogen: Da nur jemand für eine Handlung zur Verantwortung gezogen werden kann, die tatbestandsmässig ist, d.h. die Merkmale eines Verbrechens enthält, das im Strafgesetz beschrieben ist, bestimmt der Gesetzgeber durch die Festlegung der Tatbestände den Kreis der Handlungen, die die gesellschaftlichen Beziehungen angreifen, und die darum die Anwendung staatlicher Zwangs-

Maßnahmen erfordern. Infolgedessen wird durch eine genaue Bestimmung der Merkmale des Tatbestandes im Gesetz eine Abgrenzung der strafbaren Handlungen von den Handlungen erreicht, die nicht die Sphäre des Strafrechts berühren. (18/4)

Der Tatbestand hat nach der sowjetischen Strafrechtslehre die weitere Funktion, die Verbrechen nach dem Grad ihrer Gefährlichkeit zu unterscheiden, da das Gesetz in Abhängigkeit von dieser Gefährlichkeit die entsprechenden Strafmaßnahmen vorsehe.

Außerdem wird anerkannt, daß der Tatbestand aufgrund seiner strafrechtlichen Funktion die Sowjetbürger vor möglicher Willkür einzelner Vertreter der Verfolgungsorgane schützt. (18/4)

Es ist deutlich erkennbar, dass die Garantiefunktion der Tatbestände auch in der UdSSR eine gewisse Bedeutung erlangt hat.

Die Lehre vom Tatbestand als der einzigen Grundlage der Verantwortlichkeit hat wiederholt in der sowjetischen Wissenschaft zu Erörterungen darüber geführt, ob auch im Falle der analogen Anwendung einer gesetzlichen Vorschrift dieses Prinzip gewahrt sei.

Zereteli und Makaschwili stehen auf dem Standpunkt, daß eine sozialgefährliche Handlung, die man auf der Grundlage des § 16 StGB (Analogieparagraph) verfolge, nicht vollständig einem Tatbestand entspreche, auch wenn man das Gebiet einer analogen Anwendung noch so sehr begrenze, denn wenn wirklich eine tatbestandsmäßige Handlung gegeben sei, brauche man nicht auf die Analogie zurückzugreifen. (60/75)

Tschichikwadse hingegen bejaht die Tatbestandsmäßigkeit einer solchen Handlung mit der Begründung, daß die sozialgefährliche Handlung nach dem ähnlichsten Tatbestand zu qualifizieren sei, d. h. also nach einem Tatbestand. (56/61)

Durmanow kommt auf einem anderen Wege zur Bejahung des Prinzips. Der Begriff des Tatbestandes schließt nach seiner Ansicht nicht nur die Merkmale in sich ein, die im besonderen Teil des Strafrechts aufgezeichnet sind, sondern auch die entsprechenden Paragraphen des allgemeinen Teils. Da § 16 ausdrücklich die analoge Anwendung strafgesetzlicher Regelungen zulasse, sei demzufolge auch eine Handlung tatbestandsmäßig, die auf der Grundlage dieses Paragraphen bestraft werde. (6/30)

Die Anerkennung des Tatbestandes als einziger Grundlage strafrechtlicher Verantwortlichkeit führt zu der Auffassung, daß man nur im Rahmen des Tatbestandes die objektiven und subjektiven Grund-

lagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit unterscheiden könne. Dieser umfassende Tatbestandsbegriff, der demzufolge die Gesamtheit aller objektiven und subjektiven Unrechtselemente umfaßt, ist auch noch heute in der Sowjetunion herrschend.

Im Gesetz wird eine Definition des Tatbestandsbegriffs nicht gegeben. Er hat darum die verschiedensten Formulierungen gefunden. So wird nach den Lehrbüchern aus den Jahren 1948 und 1950 der Tatbestand als die Gesamtheit der Merkmale bezeichnet, die ein gegebenes Verbrechen bilden. (75/282, 26/94)

Diese Definition ist allgemein heftig kritisiert worden. Man vermißte einen Hinweis auf den klassenpolitischen Inhalt und das materielle Wesen des Tatbestandes. (17/35, 38/30) Weiterhin ist bemängelt worden, daß die Merkmale selbst ein Verbrechen nicht bilden, sondern nur charakterisieren könnten.

Im Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1952 findet sich dementsprechend bereits eine veränderte Fassung: "Der Tatbestand ist die Gesamtheit der Merkmale, die nach der sowjetischen Strafgesetzgebung eine Handlung als Verbrechen charakterisieren, d.h. als eine Handlung, die für die Grundlagen der sowjetischen Staatsordnung oder für die sozialistische Rechtsordnung gefährlich ist." (66/163) Sacharow betrachtet den Tatbestand als die Gesamtheit der Merkmale, die "in Übereinstimmung mit dem sowjetischen Gesetz die Sozialgefährlichkeit des einen oder anderen Angriffs auf die Interessen des sozialistischen Staates charakterisieren", (38/30) und in der neuen Auflage der Monographie Trainins, die sich ausschließlich mit dem Tatbestand befaßt, findet sich folgende Begriffsbestimmung: "Der Tatbestand ist die Gesamtheit aller objektiven und subjektiven Merkmale (Elemente), die entsprechend dem sowjetischen Gesetz eine für den sozialistischen Staat konkret sozialgefährliche Handlung (Unterlassung) als Verbrechen festlegen." (51/59 f.)

Gemeinsam ist allen Begriffsbestimmungen, daß sie von einer Gesamtheit von Merkmalen ausgehen, d.h. von einer Einheit objektiver und subjektiver Merkmale, und daß diese Gesamtheit vom Gesetzgeber bestimmt wird. Ausserdem soll durch die Gesamtheit der Merkmale ein Verbrechen bestimmt werden.

Interessant ist es indiesem Zusammenhang festzustellen, daß manche Autoren von "Elementen" und manche von "Merkmalen" des Tatbestandes sprechen. Andere wiederum sprechen von "Merkmalen"

und setzen den Begriff "Elemente" in Klammern hinzu. Es wird also zwischen beiden Begriffen kein Unterschied gemacht. Inzwischen sind jedoch Bestrebungen vorhanden, die hier eine Klärung schaffen wollen. So steht Kurljandskiĭ auf dem Standpunkt, daß in der Tatbestandslehre der Begriff "Merkmal" und in der Verbrechenlehre der Begriff "Element" gebraucht werden müsse; die einzelnen "Verbrechenselemente werden durch Tatbestandsmerkmale charakterisiert." (17/37)

Offensichtlich wird diese Begriffsunterscheidung bisher nicht allgemein von der Strafrechtswissenschaft anerkannt, da in den neuesten Veröffentlichungen wiederum abwechselnd von Merkmalen und Elementen des Tatbestandes die Rede ist.

Nach dem Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1948 setzt sich jeder Tatbestand aus folgenden 4 Elementen zusammen: 1. dem Objekt des Verbrechens 2. der objektiven Seite des Verbrechens 3. dem Subjekt des Verbrechens und 4. der subjektiven Seite des Verbrechens. (75 -)

Das Lehrbuch aus dem Jahre 1952 bringt eine gewisse Veränderung, in dem es nicht mehr von objektiver Seite und subjektiver Seite des Verbrechens, sondern nur noch von objektiver und subjektiver Seite des Tatbestandes spricht. (- 66 -)

Trainin wendet sich gegen diese Formulierung. Er steht auf dem Standpunkt, daß es "das Objekt und die objektive Seite, das Subjekt und die subjektive Seite in der Natur nicht gibt" und daß sich darum aus diesen Elementen auch kein Tatbestand zusammensetzen könne. Darum kommt er in seiner Abhandlung zu dem Ergebnis, daß innerhalb des Tatbestandes nur die Elemente unterschieden werden könnten, die das Objekt, die objektive Seite, das Subjekt und die subjektive Seite des Verbrechens charakterisierten. (51/120)

Im allgemeinen werden drei verschiedene Tatbestandsarten in der Rechtslehre unterschieden: der allgemeine, der Gattungs-, und der besondere Tatbestand.

Unter allgemeinem Tatbestand versteht man eine Verallgemeinerung verschiedener Merkmale, die zu jedem Tatbestand gehören und die zur richtigen Qualifizierung einer begangenen Handlung notwendig sind. Dieser allgemeine Begriff muß demnach alle grundlegenden Elemente enthalten, die jedem Tatbestand im einzelnen eigen sind.

Ein Gattungstatbestand charakterisiert den Tatbestand einer Reihe von gleichartigen Verbrechenskategorien. Die Merkmale, aus denen sich ein Gattungstatbestand zusammensetzt, sind jedem Verbrechen

eigen, das zu einer bestimmten Gruppe von Verbrechen gehört.
Ein solcher Gattungstatbestand wird z.B. in § 58/I StGB der RSFSR
gegeben:

"Als gegenrevolutionär gilt jede Handlung, die auf den Sturz,
die Unterhöhlung oder die Schwächung der Herrschaft der Räte der
Arbeiter und Bauern und der von ihnen auf Grund der Verfassung
der Union der SSR und der Verfassungen der Unionsrepubliken
gewählten Regierungen der Arbeiter und Bauern der Union der SSR,
der Unionsrepubliken und autonomen Republiken oder auf die
Unterhöhlung oder die Schwächung der äusseren Sicherheit der
Union der SSR und der grundlegenden wirtschaftlichen, politi-
schen und nationalen Errungenschaften der proletarischen Revolu-
tion gerichtet ist."

Der besondere Tatbestand legt nach sowjetischer Auffassung wesent-
liche Merkmale einer Verbrechenart fest, d.h. die Merkmale, die
ein konkretes Verbrechen bestimmen, und gibt so die Möglichkeit,
die einzelnen Verbrechen untereinander zu unterscheiden.

Der allgemeine Tatbestandsbegriff ist folglich das Ergebnis einer
Verallgemeinerung konkreter Tatbestände.

Die Lehre dieses allgemeinen Tatbestandsbegriffs, der sich aus
der Gesamtheit der Merkmale zusammensetzt, die Bestandteile eines
jeden Verbrechens sein müssen, läßt sich nur schwer von der Ver-
brechenslehre trennen. Es muß zwangsläufig die Frage auftauchen,
worin sich der Verbrechens- und der allgemeine Tatbestandsbegriff
überhaupt noch unterscheiden.

Auch in der UdSSR befassen sich die verschiedensten Abhandlungen
mit diesem Problem. Eine einheitliche Auffassung besteht jedoch
nicht.

So schreibt Gerzenzon: "Der Verbrechensbegriff erklärt die wesent-
lichen Merkmale, die ein beliebiges Verbrechen charakterisieren
(Sozialgefährlichkeit, Rechtswidrigkeit, Strafbarkeit) und damit
die Grundlagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bestimmen.
Der Tatbestandsbegriff erklärt die notwendigen Bedingungen der
strafrechtlichen Verantwortlichkeit, er charakterisiert die Sozial-
gefährlichkeit und Rechtswidrigkeit der Handlung." (9/47) "Aus dem
allgemeinen Verbrechensbegriff fließt der allgemeine Begriff des
Tatbestandes. Die Begriffe sind untrennbar miteinander verbunden
und gegenseitig voneinander abhängig." (9/48)

Das Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1952 führt aus, daß der
allgemeine Begriff des Tatbestandes und der materielle Verbrechens-

Begriff zwar eng miteinander verbunden, aber nicht identisch seien. Der materielle Begriff des Verbrechens als sozialgefährliche Handlung decke den sozialpolitischen Gedanken eines jeden Verbrechens nach dem sowjetischen Strafrecht auf. "Jeder Tatbestand als die Gesamtheit der Merkmale, die nach dem sowjetischen Strafrecht ein bestimmtes Verbrechen charakterisieren, ist der juristische Begriff der einzelnen sozialgefährlichen Handlung." (66/167) Offensichtlich ist Ausgangspunkt dieser Feststellungen nur der in § 6 StGB der RSFSR gegebene Verbrechensbegriff gewesen.

Auch Brainin geht bei seiner Betrachtung über den Unterschied zwischen dem Verbrechens- und Tatbestandsbegriff nur von der in § 6 gegebenen Verbrechensbestimmung aus und nicht von dem in der Wissenschaft entwickelten Begriff. Er sucht die Unterscheidung in der Funktion, die diese Begriffe bei der Tätigkeit der gerichtlichen Organe zu erfüllen haben. § 6 solle die Praxis "richtig über die allgemeine Wertung des Verbrechens als einer sozialgefährlichen Erscheinung für den Staat und die sozialistische Rechtsordnung" orientieren. Der allgemeine Tatbestandsbegriff, den die Wissenschaft auf der Grundlage der konkreten Tatbestände gäbe, habe die Funktion, die gerichtlichen Organe "auf die allgemeinen Bedingungen" hinzuweisen, denen jeder Tatbestand entsprechen müsse. (3/72)

In seiner Monographie über den Tatbestand führt Trainin aus, daß die Begriffe Verbrechen und Tatbestand ihrem Inhalt und ihrer rechtlichen Bedeutung nach sehr nahe beieinander lägen, jedoch nicht identisch seien. Die Grenze zwischen beiden könne man nicht darin sehen, daß der eine einen politischen und der andere einen rechtlichen Inhalt habe. So wie die konkretisierte Art eines Verbrechens z.B. der Diebstahl sei, so sei die konkretisierte Art eines Tatbestandes die Gesamtheit der Elemente, die den Diebstahl charakterisierten. Darum müßten in der allgemeinen Lehre vom Verbrechen unbedingt die Fragen des Objekts und der objektiven Seite, des Subjekts und der subjektiven Seite des Verbrechens erforscht werden, während in der allgemeinen Lehre vom Tatbestand die Elemente unterschieden werden müßten, die das Objekt, die objektive Seite, das Subjekt und die subjektive Seite des Verbrechens charakterisierten. (51/61 ff.)

Leider lassen Trainins weitere Ausführungen nicht erkennen, wie er sich praktisch die Durchführung seiner Unterscheidung vorstellt. Nach seiner Lehre müßte man annehmen, daß z.B. in der Lehre vom Verbrechen das Objekt des Verbrechens untersucht wird und in der

Lehre vom Tatbestand nur noch Betrachtungen über die Merkmale angestellt werden, die das Objekt charakterisieren. In Wirklichkeit ergibt sich jedoch, daß Trainin selbst in der Lehre vom Tatbestand Untersuchungen grundsätzlicher Art über das Verbrechenobjekt anstellt, die nach seiner Lehre in die Verbrechenstheorie gehörten.

Darum ist Durmanow zuzustimmen, der feststellt, daß der Begriff des allgemeinen Tatbestandes im wesentlichen künstlich ist und seiner Art nach nur den Verbrechensbegriff ersetzt. (5/4)

Die einzelnen Elemente bzw. Merkmale des Tatbestandes.

1. Die Sozialgefährlichkeit als Tatbestandsmerkmal.

Bei einigen Merkmalen gehen in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft infolge der bestehenden begrifflichen Verwirrung die Meinungen darüber auseinander, ob diese Merkmale zum Tatbestand gerechnet werden sollen.

Der Streit dreht sich insbesondere um die Frage, inwieweit die Sozialgefährlichkeit ein Element des Tatbestandes ist.

Der grössere Teil der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler verneint diese Frage.

Die grundlegende Forderung, der alle Merkmale entsprechen müssen, die vom Gesetzgeber als Tatbestandsmerkmale eingeführt werden, ist nach Trainin die, daß sie alle in ihrer Gesamtheit eine für den Staat sozialgefährliche Handlung darstellen. Des weiteren werden, da auf jedes Verbrechen eine bestimmte Strafe folgen muß, nach seiner Meinung Tatbestandsmerkmale in das Gesetz eingeführt, die nicht nur die Sozialgefährlichkeit, sondern auch deren Grad betreffen. Daraus zieht er die Schlußfolgerung, daß die Sozialgefährlichkeit einer Handlung die grundlegende Eigenschaft ist, die das Wesen jedes Tatbestandes bestimmt und daß darum die Sozialgefährlichkeit kein Element des Tatbestandes sein kann. Er schreibt: "Nach dem Kriterium der Sozialgefährlichkeit hat der sowjetische Gesetzgeber eine bestimmte Gesamtheit faktischer Merkmale als Tatbestandselemente bestimmt. Die Sozialgefährlichkeit

würde herabgewürdigt werden, wenn man sie als ein Element des Tatbestandes betrachte. Die Sozialgefährlichkeit ist in die Gesamtheit aller Elemente des Tatbestandes eingeprägt und stellt ein strafrechtliches Charakteristikum der Handlung im ganzen dar." (51/78)

Weiter führt er zur Begründung seiner Auffassung an, daß die Anmerkung zu § 6 StGB der RSFSR überflüssig wäre, wenn man in der Sozialgefährlichkeit ein Element des Tatbestandes sähe, denn das Verfahren müste im letzten Falle, wenn der Handlung die Sozialgefährlichkeit fehle, bereits auf der allgemeinen Grundlage des § 4 StPO der RSFSR mangels Tatbestandes eingestellt werden. Eine besondere gesetzliche Regelung wäre dann nicht erforderlich gewesen.

Jedoch wird die Sozialgefährlichkeit auf anderem Wege von Trainin wieder in den Tatbestand eingeführt. Bei der Auseinandersetzung mit der Anmerkung zu § 6 kommt er zu dem Schluß, daß der Begriff des Tatbestandes sich aus 2 Teilen zusammensetze. Den 1. Teil bilde die Gesamtheit der Elemente und den 2. Teil bilde die Feststellung, daß diese Gesamtheit eine konkrete Handlung als sozialgefährlich, d.h. verbrecherisch bestimme. Nur in der Gesamtheit der objektiven und subjektiven Elemente für sich allein könne man noch keinen Tatbestand sehen. Dazu sei erforderlich, daß diese Merkmale eine sozialgefährliche Handlung bildeten. Praktisch ist dadurch die Sozialgefährlichkeit ein Merkmal des Tatbestandes geblieben. (51/319)

Auch Zereteli und Makaschwili vertreten die Meinung, daß die Sozialgefährlichkeit eine Eigenschaft ist, die eine Handlung im ganzen charakterisiert. (Im gleichen Sinne 17/36, 3/71)

Auch für sie ist die Gesamtheit der Merkmale Träger der Sozialgefährlichkeit.

Da im Zusammenhang mit der Bildung eines Tatbestandes die Anerkennung dieses im Gesetz festgelegten Tatbestandes als rechtswidrig im strafrechtlichen Sinne verbunden ist, betrachten sie weiter die Rechtswidrigkeit als ausserhalb des Tatbestandes stehend. Die Einbeziehung der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit in die Zahl der Tatbestandsmerkmale führt nach ihrer Meinung zu einer Gleichsetzung des Verbrechensbegriffs mit dem Tatbestandsbegriff. (60/71)

Die markanteste Persönlichkeit unter den Strafrechtswissenschaftlern, die in der Sozialgefährlichkeit ein Merkmal des Tatbestandes sieht, ist Piontkowskij. Nach seiner Auffassung müssen zu den

Merkmale des Tatbestandes "nicht nur die faktischen Merkmale einer verbrecherischen Handlung gerechnet werden, sondern auch die gesellschaftlichen Eigenschaften, d.h. die Sozialgefährlichkeit der Handlung, die ihren Ausdruck im Widerspruch der Handlung zu den Forderungen der Normen des sowjetischen Rechts, in der Rechtswidrigkeit der Handlung findet". (34/73; so auch 66/166; 28/14)

Der Tatbestand als die Gesamtheit nur der faktischen Merkmale ist für ihn ein leerer Begriff, bei dem mechanisch die faktischen Eigenschaften von den gesellschaftlichen getrennt sind, der zur Anerkennung der in der sowjetischen Wissenschaft abgelehnten Existenz eines nur "formellen" Tatbestandes führt. (34/75)

Als Begründung für die Einbeziehung der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit in den Kreis der Tatbestandsmerkmale wird allerdings überwiegend nur angeführt, daß diese Begriffe den allgemeinen Verbrechensbegriff charakterisierten und demzufolge ständige Elemente eines jeden Tatbestandes sein müßten. (65/162)

Die Anhänger der genannten Lehre rechnen diese beiden Merkmale in der Mehrzahl zur objektiven Seite des Tatbestandes. (75/296, 65/169, 54/170, 32/212)

Gegen die Auffassung, daß die Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit zur objektiven Seite des Tatbestandes gehörten, sind die verschiedensten Einwände erhoben worden. Grundlage der Kritik war offensichtlich die nicht eindeutig geklärte Ausgangsposition der Betrachtungen. Für die Kritiker war Ausgangspunkt der Begriff der Sozialgefährlichkeit, der das materielle Element im Strafrecht schlechthin darstellt, demnach auch die subjektive Seite der Unrechthandlung betrifft, während Piontkowski und seine Anhänger von dem Begriff der Sozialgefährlichkeit ausgingen, der objektiv die gesellschaftliche Bedeutung der Handlung wertet.

2. Das Verhältnis zwischen Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit.

Besonderes Interesse verdient in diesem Zusammenhang die Diskussion, die in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft über das Verhältnis zwischen Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit geführt wird.

Unter der Herrschaft des materiellen Verbrechensbegriffs in seiner klassischen Form gab es in dieser Beziehung keine Schwierigkeiten. Bestimmendes Merkmal einer Unrechthandlung war die gesellschaftspolitische Wertung dieser Handlung, d.h. ihre Sozialgefähr-

lichkeit. Dabei war es belanglos, ob diese Handlung durch eine gesetzliche Bestimmung verboten, also rechtswidrig war. In diesem Stadium der rechtlichen Entwicklung war der Begriff Rechtswidrigkeit durch den Begriff Sozialgefährlichkeit absorbiert und hatte praktisch keine Bedeutung mehr.

Allerdings behauptet Durmanow, daß bis zum Inkrafttreten des StGB von 1922 zwar konkret nur ein Teil verbrecherischer Tatbestände festgelegt war, dennoch aber auch hinsichtlich der übrigen Handlungen das Merkmal der Rechtswidrigkeit vorhanden war, da die Gerichtspraxis diese Handlungen als strafbar betrachtete. (5/199) Die Rechtswidrigkeit dieser Verbrechen wurde offenbar durch die Gerichtspraxis selbst bestimmt. Leider führt Durmanow seinen Gedanken nicht weiter aus, sodaß sich nicht ersehen läßt, wie er sich im einzelnen den Widerspruch zwischen einer Handlung und einer Rechtsnorm vorstellt, wenn eine Rechtsnorm überhaupt nicht vorhanden ist.

Problematisch mußte das Verhältnis zwischen den beiden Begriffen werden durch die allerdings zunächst nur im geringen Umfang einsetzende "Formalisierung" des Strafrechts und, nachdem das Prinzip der tatbestandsmäßigen Handlung, d.h. der im Gesetz genau festgelegten Handlung als Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit im § 3 der neuen Strafrechtsgrundsätze aufgenommen wurde, ist es erforderlich geworden, die Begriffe neu voneinander abzugrenzen.

Herrschend ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die Ansicht, daß die Sozialgefährlichkeit der materielle Inhalt der Rechtswidrigkeit ist, oder aber mit anderen Worten, daß die Rechtswidrigkeit im Strafrecht der juristische Ausdruck der Sozialgefährlichkeit ist. (44/22, 60/68, 66/182, 4/8, 65/169, 55/64) Die Sozialgefährlichkeit hat demnach die Bedeutung einer materiellen Rechtswidrigkeit.

Dabei geht man noch von der Priorität der Sozialgefährlichkeit aus und kommt zu dem Schluß, daß eine Handlung, die nicht sozialgefährlich ist, nie rechtswidrig sein kann. Damit entscheidet die Frage der Sozialgefährlichkeit auch über die Frage der Rechtswidrigkeit.

Zur Begründung wird angeführt, daß der sowjetischen Rechtswissenschaft ein rein formeller Begriff der Rechtswidrigkeit als bloßer Widerspruch zwischen Handlung und Rechtsnorm fremd sei und daß der Begriff der Rechtswidrigkeit von einem bestimmten sozial-

politischen Inhalt erfüllt sei, dem der Sozialgefährlichkeit.
(60/68)

Ein Teil der Wissenschaft vertritt die Identität der beiden Begriffe. So heißt es im Lehrbuch aus dem Jahre 1952, daß eine "sozialgefährliche Handlung immer auch bestimmte Normen des sozialistischen Rechts verletzt." (66/180; im gleichen Sinne 65/169)

Die überwiegende Mehrheit der Wissenschaftler stellt aber die Identität der Begriffe in Abrede mit dem Hinweis, daß nicht alles, was sozialgefährlich sei, auch als rechtswidrig im strafrechtlichen Sinne bezeichnet werden könne. Nur ein bestimmter Grad von Sozialgefährlichkeit bedinge die Rechtswidrigkeit. (18/4, 60/68) So führen z.B. Zereteli und Makaschwili aus, daß ein Verhalten, das einer im Strafgesetz vorgesehenen Handlung entspreche, aber unter die Anmerkung zu § 6 falle, zwar keine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach sich ziehe, aber dennoch einen gewissen Grad an Sozialgefährlichkeit besitzen könne (60/69).

Daß diese These Widerspruch hervorgerufen hat, ist verständlich, denn in der Anmerkung zu § 6 heißt es ausdrücklich, daß eine Handlung unter den im Gesetz genannten Bedingungen ihren sozialgefährlichen Charakter verloren hat.

Die Behauptung, daß eine Handlung im Falle der Anwendung der Anmerkung zu § 6 dennoch sozialgefährlich sein kann, ist, ausgehend von der Einheit des Begriffs Sozialgefährlichkeit, logisch begründet, denn es ist durchaus möglich, daß ein Verhalten, das aufgrund der angeführten Bestimmung strafrechtliche irrelevant ist, z.B. noch nach der Disziplinarordnung verfolgt werden kann, demnach von der gesellschaftlichen Ordnung missbilligt wird, d.h. die gesellschaftlichen Beziehungen gefährdet.¹⁾

Für das Verhältnis zwischen Rechtswidrigkeit und Sozialgefährlichkeit ergibt sich heute folgende Situation:

Die Handlungen, die die gesellschaftlichen Interessen in einem Umfang, der die Anwendung strafrechtlicher Zwangsmaßnahmen erfordert, gefährden, werden allein vom Gesetzgeber in den Tatbeständen des Strafgesetzes festgelegt. Dem Richter ist insoweit die Entscheidung über den gesellschaftlichen Wert der Handlung,

1) s. auch Seite 11

d.h. über ihre Sozialgefährlichkeit entzogen.

Verstößt eine Handlung darum gegen eine festgelegte Rechtsnorm, ist sie also rechtswidrig, so steht damit fest, daß sie auch sozialgefährlich ist. Eine rechtswidrige Handlung ist folglich in jedem Falle sozialgefährlich.

In den Fällen, in denen eine Handlung gesetzlich erlaubt ist, und damit ihren rechtswidrigen Charakter verloren hat, also insbesondere beim Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes, entfällt zwangsläufig auch die Sozialgefährlichkeit, da der Gesetzgeber die gesellschaftliche Gefährlichkeit einer derartigen Handlung ausdrücklich verneint hat, indem er sie für gesetzlich zulässig erklärte. Die Rechtswidrigkeit ist somit zu dem die Sozialgefährlichkeit aufsaugenden Oberbegriff geworden.

Aufgrund der Anmerkung zu § 6 könnte dennoch der Eindruck entstehen, daß der Richter in jedem einzelnen Falle Erwägungen darüber anstellen müste, ob die Handlung als sozialgefährlich zu bezeichnen ist. Die dort gewählte Formulierung geht aber noch vom klassischen materiellen Verbrechensbegriff aus und aus traditionellen Gründen wurde diese Bestimmung auch mit ähnlichem Wortlaut in die neuen Strafrechtsgrundsätze übernommen. Nach dem derzeitigen Stand der Rechtslehre kann die Bestimmung jedoch nicht mehr in ihrer ursprünglichen Bedeutung verstanden werden.

Der Richter hat heute im einzelnen Falle nur noch zu prüfen, ob die in der Anmerkung zu § 6 genannten Voraussetzungen vorliegen, d.h. ob die Handlung unbedeutend ist und keine schädlichen Folgen nach sich gezogen hat. Es handelt sich hierbei um rein objektive Feststellungen und nicht um eine gesellschaftspolitische Wertung der Handlung. (Im gleichen Sinne sind wohl auch die Ausführungen Smirnows und Schargorodskijs in 69/519 f. zu verstehen) Bejaht der Richter das Vorliegen der Voraussetzungen, so trifft er damit gleichzeitig die Entscheidung, daß die Handlung nicht rechtswidrig ist, denn der Gesetzgeber hat in der Bestimmung ausdrücklich festgelegt, daß die Handlung in diesem Fall kein Verbrechen darstellt und damit auch nicht gegen eine Strafnorm verstößt.

Obwohl die Rechtswidrigkeit der Handlung im Falle der Anwendung der Anmerkung zu § 6 verneint werden kann, ist es jedoch nicht in jedem Falle möglich, auch die Sozialgefährlichkeit zu verneinen,

da, wie bereits ausgeführt wurde, die Handlung z.B. noch nach der Disziplinarordnung verfolgt werden kann.

Damit ist für die strafrechtliche Verantwortlichkeit auch bei der Anwendung der Anmerkung zu § 6 in erster Linie die Rechtswidrigkeit der Handlung entscheidend und nicht mehr die Sozialgefährlichkeit.

Die gesetzliche Regelung in der Anmerkung zu § 6 hat demzufolge den Charakter eines den Rechtfertigungsgründen sehr ähnlichen Strafausschließungsgrundes, da bereits der Handlung selbst der Unrechtsgehalt abgesprochen wird.

Durch die gesetzliche Fundamentierung des Prinzips "nullum crimen sine lege" dürfte auch der in der sowjetischen Wissenschaft noch teilweise vertretenen Auffassung, daß die Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit Merkmale des Tatbestandes sind, die Grundlage entzogen sein.

Nach dieser Lehre wäre in jedem konkreten Falle bei der Beurteilung einer strafbaren Handlung die Frage zu beantworten, ob die Handlung sozialgefährlich ist. Erst im Anschluß an diese Feststellung könnte die Rechtswidrigkeit der Handlung bejaht werden. Zur Festlegung der Rechtswidrigkeit genügt demnach nicht der Umstand, daß eine Handlung gegen Bestimmungen des Strafgesetzes verstößt. Es müßte eine zusätzliche gesellschaftliche Wertung der Handlung vorgenommen werden.

Diese Wertung der Handlung im konkreten Einzelfall durch den Richter wollte der Gesetzgeber aber gerade durch die Einführung der streng tatbestandsmissigen Handlung als Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit vermeiden, da eine derartige gesellschaftspolitische Wertung der Handlung immer zu einer gewissen Rechtsunsicherheit führt, ein Ergebnis, daß den Bestrebungen der Festigung der sog. "Sozialistischen Gesetzlichkeit" widerspricht.

Darum wurde auch aus der Lehre, die die Sozialgefährlichkeit als Element des Tatbestandes ablehnt, folgende richtige Schlußfolgerung gezogen:

Ist bewiesen, daß eine Handlung alle im Gesetz vorgesehenen Elemente eines Tatbestandes enthält, so ist damit auch gleichzeitig

bewiesen, daß diese Handlung sozialgefährlich ist. (51/79, 60/73)
Es bedarf darum, wenn eine Handlung den Merkmalen eines festgelegten Tatbestandes entspricht, nicht mehr der Prüfung, ob die Handlung sozialgefährlich ist. Die Tatbestandsverwirklichung ist folglich ein "Indiz" der Sozialgefährlichkeit der Handlung. Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit sind hier selbständige Verbrechenmerkmale, die ausserhalb des Tatbestandes liegen.

Zereteli und Makaschwili kommen weiter zu der Feststellung, daß es von diesem allgemeinen Grundsatz nur wenige Ausnahmen gäbe, und zwar insbesondere die Anmerkung zu § 6 und § 13. Hier sei im Gesetz der Gedanke ausgedrückt, daß in einigen ausschliesslichen Fällen eine bedenkene Handlung nicht sozialgefährlich und rechtswidrig sei, obwohl sie formell unter die Merkmale eines Tatbestandes falle. "In diesen Fällen verwandelt sich die Gesamtheit der faktischen Merkmale, die einem Tatbestand entspricht, in eine leere Formalität, die nicht als Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit dienen kann." Diese Gedanken treffen nach ihrer Meinung auch auf die anderen Gründe zu, die die Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit der Handlung beseitigen. (60/73)

Damit wird sogar ein rein "formeller" Tatbestand anerkannt. Dieser Gedankengang ist allerdings allgemein abgelehnt worden, denn auch von denjenigen Wissenschaftlern, die in der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit selbständige Verbrechenmerkmale sehen, wird die Tatbestandsmässigkeit einer Handlung nur anerkannt, wenn sie rechtswidrig und damit auch sozialgefährlich ist.

. Das Objekt des Verbrechens als Element des Tatbestandes.

Allgemein anerkannt ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft, daß das Objekt des Verbrechens ein Element des Tatbestandes ist.

Brainin will das Objekt des Verbrechens allerdings aus den Elementen des Tatbestandes mit der Begründung ausschließen, daß Elemente des Tatbestandes nur die Elemente sein könnten, nach denen sich eine Handlung als verbrecherisch bestimmen ließe, d.h. die Merkmale, aus denen sich der verbrecherische Akt zusammensetze. Das sind nach seiner Ansicht das Subjekt, die objektive Seite und die subjektive Seite des Verbrechens, denn nur der

Verbrecher selbst, seine Handlung und sein Wille hätten eine unmittelbare Beziehung zum verbrecherischen Akt. Das Objekt des Verbrechens ist nach Brainin etwas, was sich "außerhalb des Bereichs des Verbrechens befindet, zudem das Verbrechen eine bestimmte Beziehung hat, aber das nicht in das Verbrechen selbst eingeschlossen ist als eines seiner Elemente." (2/53)

Es werden 3 verschiedene Arten von Verbrechensobjekten unterschieden: das allgemeine, das besondere (oder Gattungs-) und das unmittelbare Verbrechenobjekt.¹⁾

Durch das allgemeine Verbrechenobjekt soll das Objekt gekennzeichnet werden, gegen das sich jede verbrecherische Handlung richtet.

Die Wissenschaft geht hierbei von der allgemeinen Aufgabe des Strafrechts aus, die im Schutz der gesellschaftlichen Beziehungen vor einem Schaden gesehen wird. Entsprechend dieser Aufgabe greife die staatliche Gewalt folglich dann mit strafrechtlichen Zwangsmaßnahmen ein, wenn die entsprechenden gesellschaftlichen Beziehungen angegriffen würden. Diese gesellschaftlichen Beziehungen sind somit das allgemeine Objekt eines jeden Verbrechens.

Unter dem besonderen Verbrechenobjekt wird das Objekt einer ganzen Gruppe von Verbrechen verstanden und gegen das unmittelbare Verbrechenobjekt richtet sich der konkrete verbrecherische Angriff. Die unmittelbaren Objekte des Angriffs werden folglich in den einzelnen Paragraphen des besonderen Teils des Strafgesetzes festgelegt. (66/174, 2/56)

Man geht davon aus, daß die gesellschaftlichen Beziehungen nicht unmittelbar in den Verbrechen als Objekt auftreten, sondern in der Mehrzahl der Fälle irgendwelche Interessen, die vom Recht geschützt werden und die den herrschenden gesellschaftlichen Beziehungen entsprechen. Demnach ist Verbrechenobjekt nicht der Gegenstand, gegen den sich der Angriff direkt richtet. Der Schaden wird vielmehr den Interessen desjenigen zugefügt, dem der materielle Wert gehört. (2/58) Diese Interessen sind darum Verbrechenobjekt und nicht der materielle Wert selbst.

An anderer Stelle wird allerdings auch gesagt, daß in den meisten Tatbeständen "der materielle vermögensrechtliche Ausdruck

¹⁾ gegen diese Einteilung wendet sich Nikoforow in 28/67

der entsprechenden gesellschaftlichen Beziehungen oder die Subjekte dieser Beziehungen" das unmittelbare Verbrechenobjekt bilden. (66/176) Hiernach kann offenbar auch der materielle Wert selbst Objekt des Verbrechens sein.

Die objektive Seite des Tatbestandes.

Bei den Elementen der objektiven Seite des Tatbestandes werden Elemente, ohne die ein Tatbestand nicht existent sein kann, unterschieden von Elementen, die nicht jeden Tatbestand charakterisieren.

Einigkeit besteht darüber, daß eine menschliche Handlung oder Unterlassung notwendiges Element eines jeden Tatbestandes ist. Durmanow führt dazu aus, daß einer menschlichen Handlung eine Vorstellung über diese Handlung im Gehirn vorausgehe und daß der Kreis des Verhaltens, das man als spezifisch menschlich bezeichnen könne, sich danach bestimme, ob das Verhalten vom Bewußtsein desjenigen kontrolliert werde, der handle. Nach seiner Überzeugung kann auf dem Gebiet des Strafrechts nur eine bewußte menschliche Handlung ein Verbrechen sein und er bejaht dann eine bewusst begangene Handlung, wenn der Handelnde die Möglichkeit hatte, die "Entscheidung und ihre Verwirklichung auszuwählen". Dazu ist nach seiner Auffassung erforderlich, daß es sich um ein zurechnungsfähiges Verbrechenssubjekt handelt und daß das Subjekt nicht unter dem Einfluß physischen Zwanges oder unüberwindlicher Gewalt steht. (5/38 ff.)

Auch nach Trainin liegt bei einer unzurechnungsfähigen Person ein "Handeln" im Sinne des Strafrechts nicht vor. Es "handelt" nach seiner Meinung auch nicht derjenige, der eine Bewegung unter dem Druck einer unüberwindlichen physischen Gewalt ausführt. Diesen Gedanken will er noch weiter auf bestimmte Fälle ausdehnen, in denen jemand unter dem Einfluß eines nur psychischen Zwanges handelt, denn er hält bei einem psychischen Zwangsfälle für möglich, in denen der Handelnde nur mechanisches Werkzeug eines fremden Willens ist. (51/135)

Auch von den übrigen sowjetischen Strafrechtswissenschaftlern wird eine "Handlung" im strafrechtlichen Sinne beim Vorliegen physi-

schen Zwanges oder unüberwindlicher Gewalt, wenn dem Subjekt dadurch die Möglichkeit genommen war, dem Eintritt schädlicher Folgen entgegenzuwirken, verneint, da der verursachte Erfolg in diesen Fällen nicht die Folge des Verhaltens des Täters sei, sondern der Ausdruck des Willens einer anderen Person.

Im Militärstrafrecht wird allerdings betont, daß eine Gewalt, die für einen normalen Bürger bereits als unüberwindlich zu bezeichnen ist, für einen Militärangehörigen infolge der Forderungen des militärischen Dienstes und der militärischen Disziplin noch als überwindlich betrachtet werden muß. (54/174)

Im Falle eines nur psychischen Zwanges hingegen bejaht die Wissenschaft überwiegend die strafrechtliche Verantwortlichkeit und hält die Rechtmässigkeit einer solchen Handlung nur u.U. nach den Regeln über eine Handlung, die im Notstand begangen wurde, für möglich.

Eine Unterlassung, in der ebenso wie in der Handlung ein äusserliches Verhalten des Menschen gesehen wird, bildet auch nach sowjetischer Vorstellung nur dann die Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, wenn eine bestimmte Verpflichtung zum Handeln bestand. Eine derartige Verpflichtung kann sich nach der Wissenschaft aus einer dienstlichen Stellung, aus einer persönlichen Beziehung zum Verletzten und aus einer vorangegangenen Handlung ergeben. Des weiteren wird gefordert, daß das Subjekt den Eintritt der Folgen abwenden konnte, ferner, daß es verpflichtet war, den Eintritt der Folgen abzuwenden, die Möglichkeit der Abwendung der Folgen voraussehen konnte und die Möglichkeit des Eintritts der Folgen voraussehen mußte. (40/28)

Keine einheitliche Auffassung besteht darüber, ob bestimmte "Folgen" notwendiges Element eines jeden Tatbestandes sind.

Trainin bejaht diese Frage. Das Strafgesetz schütze ein bestimmtes Objekt vor einem Schaden, wobei dieser Schaden dem Objekt durch einen Angriff zugefügt werde. Ein Angriff, der keinen Schaden verursache, sei begrifflich nicht möglich, da eine solche Handlung im Sinne des Wortes das Objekt "nicht angreife". Der dem Objekt zugefügte Schaden sei darum die "Folge" eines Angriffs. Mithin sei der Eintritt dieser "Folgen" auch notwendiges Merkmal

eines jeden Tatbestandes. (51/139 f.)

Diese erweiterte Fassung des Begriffs "Folgen" wird jedoch in der sowjetischen Wissenschaft allgemein abgelehnt, Nur dann wird eine "Folge" als Tatbestandselement gefordert, wenn es sich um eine sog. "materielle" Handlung handelt. (75/285, 26/103, 40/39)¹⁾

Der von Trainin entwickelte Begriff der "Folgen" wird von Brainin mit dem Hinweis abgelehnt, daß er die allgemeine Wertung einer Handlung als "sozialgefährlich" mit dem Begriff "Folgen" vertauscht habe.

Brainin will zwischen den Begriffen "Folgen" und "Ergebnis" unterscheiden. "Folgen" sind nach seiner Auffassung alle Veränderungen, die die verbrecherische Handlung in der äusseren Welt erzeugt, denn jede verbrecherische Handlung, unabhängig davon, ob es sich um eine materielle oder formelle Handlung handle, ziehe bestimmte "Folgen" in der äusseren Welt nach sich. Jedoch hätten für einen Tatbestand nur die "Folgen" Bedeutung, ohne die das Verbrechen nicht als beendet betrachtet werden könne. Diese Art "Folgen" will er als verbrecherisches "Ergebnis" bezeichnen. (2/65)

In enger Verbindung mit der Frage der "Folgen" einer verbrecherischen Handlung steht die Frage des ursächlichen Zusammenhangs.

Die Handlung eines Menschen wird dann als ursächlich für einen eingetretenen Erfolg betrachtet, wenn die Handlung die Grundlage des Erfolges und der Erfolg bei den konkreten Umständen die gesetzmässige notwendige Folge der Handlung war. (66/189)

Es wird anerkannt, daß zwischen den einzelnen Erscheinungen nicht nur notwendige, d.h. gesetzmässige, sondern auch zufällige Verbindungen bestehen. Eine Erscheinung kann auch eine Verbindung zwischen notwendigen und zufälligen Momenten sein.

Bei der Feststellung des ursächlichen Zusammenhangs werden nur die notwendigen gesetzmässigen Verbindungen als entscheidend angesehen. War ein eingetretener Erfolg nicht die notwendige sondern nur die zufällige Folge einer Handlung, so entfällt nach der sowjetischen Lehre der ursächliche Zusammenhang.

1) Die sowjetische Strafrechtswissenschaft spricht von einer sog. "formellen" Handlung dann, wenn die Handlung als solche bereits unter Strafe gestellt wird, und von einer "materiellen" Handlung, wenn zur Strafbarkeit der Handlung der Eintritt eines bestimmten Erfolges gehört.

Zur objektiven Seite eines Tatbestandes werden nach allgemeiner Meinung auch noch andere Merkmale gerechnet, die bei einzelnen Tatbeständen auftreten können; z.B. das Begehen einer Handlung oder Unterlassung mit einem bestimmten Mittel oder zu einer bestimmten Zeit und an einem bestimmten Ort oder auf eine bestimmte Art und Weise.

Nach Brainin ist allerdings die Art und Weise der Begehung der Handlung ein notwendiges Element der objektiven Seite. Nach seiner Ansicht ist die Art und Weise der Begehung eine bestimmte Form der verbrecherischen Handlung. "Handlung und Art und Weise der Begehung stehen in dem Verhältnis wie Inhalt und Form". Da ein Inhalt ohne Form nicht sein kann, muss folglich die Art und Weise der Begehung notwendig Bestandteil eines jeden Tatbestandes sein. (2/61) Hingegen will er Zeit und Ort der Begehung des Verbrechens überhaupt nicht als Element der objektiven Seite des Tatbestandes betrachten, selbst dann nicht, wenn sie in den Dispositionen des Gesetzes bestimmt sind. Er steht auf dem Standpunkt, dass sich Zeit und Ort ebenfalls wie das Objekt des Verbrechens ausserhalb des Bereichs des Tatbestandes befinden. (2/66)

5. Das Subjekt des Verbrechens.

Subjekt des Verbrechens kann nach sowjetischer Vorstellung nur eine zurechnungsfähige physische Person sein, die ein bestimmtes Alter erreicht hat.

Trainin sieht in der Zurechnungsfähigkeit einer Person kein Tatbestandsmerkmal. Er ist der Auffassung, daß die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht auftauchen könne und demnach auch nicht die Frage des Tatbestandes, wenn die Zurechnungsfähigkeit nicht gegeben sei. Er sieht in der Zurechnungsfähigkeit die subjektive Voraussetzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, die immer ausserhalb des Tatbestandes liege.

"Das Strafrecht straft einen Verbrecher nicht dafür, daß er physisch gesund ist, sondern unter der Bedingung, daß er physisch gesund ist." (51/74)

Das gleiche gilt nach seiner Meinung für die Strafmündigkeit.

Gegen diese Auffassung wendet sich Brainin mit der Begründung, daß Alter und Zurechnungsfähigkeit für sich selbst keine Elemente des Tatbestandes seien, aber "notwendige Bedingungen des Verbrechenssubjekts", die ausserhalb des Tatbestandes keine strafrechtliche Rolle spielten. (2/54)

Unzurechnungsfähige Personen unterliegen, auch wenn sie sozialgefährliche Handlungen begehen, nicht der Bestrafung, sondern nur der Heilung.

§ 11 des StGB der RSFSR, der sich mit der Unzurechnungsfähigkeit befaßt, enthält für deren Festlegung zwei Kriterien, ein medizinisches und ein psychologisches.

Als medizinisches Kriterium erscheinen Geisteskrankheit, zeitweilige Geistesstörung oder ein anderer krankhafter Zustand. Das psychologische Kriterium besteht darin, daß der Täter nicht imstande ist, sich Rechenschaft über seine Handlung zu geben oder seine Handlung zu lenken. Zur Bejahung der Unzurechnungsfähigkeit ist es genügend, wenn einer der genannten Umstände beim Täter vorliegt.¹⁾

Das festgelegte Alter für die Straffähigkeit unterlag im sowjetischen Strafrecht erheblichen Schwankungen. Es wurde den jeweiligen innerpolitischen Verhältnissen angepaßt.

Durch ein Dekret vom 14.1.1918 wurde eine besondere Kommission geschaffen, die über sozialgefährliche Handlungen minderjähriger Personen befinden sollte. Personen unter 17 Jahren unterlagen hiernach nicht der strafrechtlichen Verantwortlichkeit auf gerichtlichem Wege. Ihre Taten wurden von der genannten Kommission behandelt.

Ein Dekret vom 4.3.1920 bestimmte, daß alle Taten von Personen bis zum 18. Lebensjahr von der Kommission bearbeitet werden. Allerdings war die Möglichkeit vorgesehen, Straftaten Minderjähriger im Alter von 14 bis 18 Jahren dem Gericht zur Aburteilung zu übergeben, wenn es der Kommission zweckmässig erschien und wenn sie Massnahmen medizinisch-pädagogischen Charakters im gegebenen Fall für aussichtslos hielt.

1) § 11 des StGB der RSFSR hat folgenden Wortlaut:
"Maßnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich-bessernder Art dürfen auf Personen nicht angewandt werden, die ein Verbrechen im Zustande chronischer Geisteskrankheit oder zeitweiliger Geistesstörung oder in einem anderen krankhaften Zustand begangen haben und demzufolge sich von ihren Handlungen nicht haben Rechenschaft geben können oder nicht imstande waren, ihre Handlungen zu lenken, sowie auf solche Personen, die zwar im Zustand geistigen Gleichgewichts gehandelt haben, jedoch im Augenblick der Urteilsfällung an einer Geisteskrankheit leiden. Auf diese Personen dürfen lediglich Maßnahmen des sozialen Schutzes medizinischer Art angewandt werden."

Das StGB von 1922 legte die allgemeine Straffähigkeit auf das 16. Lebensjahr fest.

Das StGB von 1926 hatte diese Regelung zunächst übernommen. Im § 50 des Gesetzes war ausserdem besonders bestimmt, daß die Strafe bei der Verurteilung von Minderjährigen im Alter von 14 bis 16 um die Hälfte und bei Minderjährigen im Alter von 16 bis 18 um ein Drittel zu kürzen sei.

Eine VO des WZIK und des SNK der RSFSR vom 30.10.1929 bestimmte, daß Verfahren gegen Personen im Alter von 14 bis 16 Jahren nicht mehr dem Gericht übergeben werden dürfen, also in jedem Falle von der Kommission behandelt werden müssen.

Die VO des ZIK und des SNK der UdSSR vom 7.4.1935 "Über Massnahmen im Kampf mit dem Verbrechen unter Minderjährigen" brachte prinzipielle Veränderungen. Hiernach wurden bereits Minderjährige vom 12. Lebensjahr an für straffähig erklärt, wenn sie wegen Diebstahl, Gewaltanwendung, Körperverletzung, Verstümmelung, Totschlags oder Totschlagsversuchs überführt wurden.

Durch die VO des SNK der UdSSR und des ZK der WKP(B) vom 31.5.1935 wurde die Kommission für die Angelegenheiten nicht Volljähriger aufgehoben, und § 50, der die obligatorische Strafmilderung für Minderjährige vorsah, wurde im 25.11.1935 ausser Kraft gesetzt. (Im einzelnen s. 41/35 ff.)

Durch den Ukas des Präsidiums des Obersten Sowjets vom 10.12.1940 wurde der Kreis der Verbrechen erweitert, bei deren Begehung die strafrechtliche Verantwortlichkeit bereits mit dem 12. Lebensjahr einsetzt (auf Handlungen, die Zugentgleisungen zur Folge haben können), und durch den Ukas vom 31.5.1941 wurde schließlich bestimmt, daß mit Ausnahme der Fälle, in denen die Straffähigkeit auf das 12. Lebensjahr festgesetzt wurde, die allgemeine Straffähigkeit mit dem 14. Lebensjahr beginnt.

Die Strafrechtsgrundsätze, die 1958 Gesetz geworden sind, bringen eine neue Regelung in § 10. Hiernach unterliegen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit allgemein nur Personen, die das 16. Lebensjahr vollendet haben. Minderjährige im Alter von 14 bis 16. Jahren unterliegen der Verantwortlichkeit nur in besonderen Fällen; und zwar bei Totschlag, vorsätzlicher Körperverletzung,

Vergewaltigung, Raub, Diebstahl, Rowdytum, vorsätzlicher Zerstörung oder Beschädigung staatlichen, gesellschaftlichen oder persönlichen Eigentums und bei vorsätzlichen Handlungen, die Eisenbahnunglücke zur Folge haben können. Ausserdem ist noch die Möglichkeit vorgesehen, bei Personen bis zu 18 Jahren von einer Strafe abzusehen, und gegen sie nur eine Zwangsmassnahme erzieherischen Charakters zu verhängen, wenn sie keine besondere gesellschaftliche Gefahr darstellen.

Die subjektive Seite des Tatbestandes.

Die subjektive Seite des Tatbestandes bildet die Schuld.

Eine eigentliche "Schuldlehre" gibt es in der SU erst seit dem Jahre 1937. Bis zu diesem Zeitpunkt wurde der Schuldbegriff als typisch für die bürgerlichen Rechtswissenschaften abgelehnt. Die vorsätzliche oder fahrlässige Begehung einer Straftat war nicht ein Ausdruck der "Schuld", sondern nur ein Ausdruck der "Gefährlichkeit" des Täters. Vorsatz und Fahrlässigkeit stellten selbständige Formen eines rein psychischen Verhältnisses des Täters zum herbeigeführten Erfolg dar.

In den ersten Jahren nach der Revolution ist teilweise sogar der Standpunkt vertreten worden, daß nach der Ablehnung des Begriffes "Schuld" auf die Begriffe "Vorsatz" und "Fahrlässigkeit" nicht mehr notwendig seien.

Abhandlungen über grundsätzliche Fragen der Schuld erschienen am Ende der 30er Jahre.

Ausgangspunkt der Betrachtungen war der marxistische Begriff der Freiheit, der vom Determinismus ausgeht und die Bedingtheit aller menschlichen Handlungen anerkennt, so wie er von Engels in seinem "Anti-Düring" niedergelegt ist. (7/107) Die Freiheit des Willens bedeutet danach nichts anderes, als die Fähigkeit, in Kenntnis der Sachumstände zu handeln. "Die Freiheit besteht nicht in einer eingebildeten Unabhängigkeit von den Gesetzen der Natur, sondern in der Kenntnis dieser Gesetze und in der Möglichkeit, aufgrund dieser Kenntnis planmässig die Naturgesetze zu zwingen, für bestimmte Ziele zu wirken. Das bezieht sich auf die äusseren Naturgesetze, aber auch auf die Gesetze, die das

körperliche und geistige Sein des Menschen selbst lenken - zwei Klassen von Gesetzen, die wir höchstens in unserer Vorstellung trennen können, aber nicht in Wirklichkeit." (19/49 f.)

Dem menschlichen Bewußtsein, das den Willen beeinflußt und das durch die Bedingungen des materiellen Lebens der Gesellschaft bestimmt wird, wird eine aktive Rolle eingeräumt. Einflüsse der äusseren Welt durchliefen immer das Bewußtsein, und der Mensch als denkendes Wesen habe, wenn er eine Entscheidung treffe, die Fähigkeit, die faktischen Umstände, in denen er handle, den Charakter, die Bedeutung und die Folgen seiner Handlung zu bewerten, und aufgrund dieser Bewertung sei es ihm weiter möglich, bestimmte Umstände zur Erreichung seiner Ziele auszunutzen und ein bestimmtes Verhalten zu wählen.

Diese Fähigkeit, eine Entscheidung im Bewußtsein des Sinnes, der Bedeutung und der Folgen der Handlung treffen zu können, bestimme auch die rechtliche Verantwortlichkeit für die Handlung.

Nach sowjetischer Vorstellung ist dieser Vorgang ein Ausdruck der regulativen Funktion des menschlichen Gehirns. "Die Reflexionen der äusseren Welt im Bewußtsein des Menschen, die Kenntnis der Beziehungen zwischen den Erscheinungen der äusseren Welt ziehen die Bildung zeitweiliger Bindungen und Verbindungen in der Rinde des menschlichen Gehirns nach sich, mit deren Hilfe es dem Menschen möglich ist, den Charakter der begangenen Handlung zu verstehen und die Folgen vorauszusehen." (66/202)

Der Schuldbegriff selbst ist in den Lehrbüchern und Monographien, die in den letzten 20 Jahren erschienen sind, sehr unterschiedlich bestimmt worden.

Vorherrschend war zunächst die Formulierung, daß die Schuld das psychologische Verhältnis einer Person zu dem von ihr begangenen Verbrechen in der Form von Vorsatz oder Fahrlässigkeit darstelle. (65/270, 26/187)

Diese Ansicht wird auch heute noch von einem Teil der Wissenschaft vertreten.

Die Schuld ist hiernach nur der Gattungsbegriff für die beiden Formen der Schuld - den Vorsatz und die Fahrlässigkeit. Diese wiederum stellen nur ein verschiedenartiges psychologisches Verhältnis des Täters zur Tat dar.

Ein anderer Teil der Wissenschaftler steht auf dem Standpunkt, daß sich in der Feststellung des psychologischen Verhältnisses

des Täters zur Tat allein noch nicht der Schuldbegriff erschöpfe, es müsse als Weiteres eine Wertung hinzutreten, und zwar die Beurteilung, daß dieses Verhältnis eine ablehnende moralisch-politische Wertung verdient. Ist diese Feststellung nicht möglich, so könne eine strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht eintreten. Darum trifft Utjewskij folgende Begriffsbestimmung: "Die Schuld im sowjetischen Strafrecht als Gattungsbegriff (der subjektiven Seite des Tatbestandes) - ist ein Begriff, der sich im Vorsatz und in der Fahrlässigkeit, im psychologischen Verhältnis der Person zur Gefahr, die die Handlung und deren Folgen für den sozialistischen Staat bedeuten, ausdrückt, und der eine ablehnende moralisch-politische Wertung von der Seite des sowjetischen Gerichts verdient und bei dessen Fehlen der Eintritt einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht möglich ist." (58/310, im gleichen Sinne 50/126, 46/7 f., 10/329)

In den vergangenen Jahren ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft wiederholt der Versuch gemacht worden, neben den Begriff der Schuld als Element der subjektiven Seite des Tatbestandes einen weiteren Begriff der Schuld zu stellen, der die allgemeine Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit darstellen soll. Insbesondere Utjewskij hat sich in seiner Monographie über die Schuld aus dem Jahre 1950 darum bemüht. Er argumentiert, daß das sowjetische Strafrecht einer Handlung, die bestimmte in der Gesellschaft aufgestellte Regeln verletze, eine Wertung vom Standpunkt der Interessen des sozialistischen Staates und der von ihr durchgeführten Politik gebe. Diese moralisch-politische Wertung des Verhältnisses erfasse nicht nur das psychologische Verhältnis des Täters zur Handlung und zu den Folgen der Handlung, sondern auch alle objektiven Umstände, die das Verhalten charakterisierten. (58/57 ff.) Dieser von Utjewskij entwickelte Begriff soll offenbar die verbrecherische Handlung als Ganzes charakterisieren. Darum wird die Erörterung dieses Begriffes in der Schuldlehre von der Wissenschaft allgemein abgelehnt.

Die Begriffe Vorsatz und Fahrlässigkeit sind im Gesetz selbst festgelegt.¹⁾

Der Vorsatz als *dolus directus* wird definiert als das "Voraussehen des sozialgefährlichen Charakters der Folgen" einer Handlung und dem "Wollen" des Eintritts dieser Folgen.

Beim *dolus eventualis* werde der sozialgefährliche Charakter der Folgen jedoch nicht gewollt, aber dennoch bewußt zugelassen.

1) § 10 StGB der RSFSR; Art. 8 und 9 der Strafrechtsgrundsätze von 1958

Die bewusste Fahrlässigkeit komme darin zum Ausdruck, daß derjenige, der eine sozialgefährliche Handlung begehe, die sozialgefährlichen Folgen seiner Handlung voraussehe, aber leichtfertig hoffe, diese Folgen abzuwenden.

Bei der unbewussten Fahrlässigkeit sehe der Handelnde nicht die sozialgefährlichen Folgen seiner Handlung voraus, die er den Umständen der Sache nach hätte voraussehen müssen.

Die ursprünglichen Versuche, der unbewussten Fahrlässigkeit einen objektiven Maßstab der Vorsicht zugrunde zu legen, sind aufgegeben.

Hinsichtlich der unbewussten Fahrlässigkeit wird ausgeführt, daß das Subjekt nicht den Eintritt der verbrecherischen Folgen voraussehe, obwohl die Möglichkeit dazu vorhanden sei und dadurch der Eintritt der Folgen verhindert werden könne. Die vorhandene Möglichkeit werde nicht genutzt, da nicht die notwendige Voraussicht und Sorgepflicht in der Beachtung der Regeln des sozialistischen Gemeinlebens entwickelt werde. "In diesem besonderen Charakter des Willens der Person, der sich in bestimmten Handlungen ausdrückt, die mit oberflächlicher und unaufmerksamer Beurteilung der konkreten Bedingungen der Begehung dieser Handlungen verbunden sind, besteht auch die tatsächlich vorhandene psychologische Beziehung der Person zu den eingetretenen Folgen, die für jedes Verbrechen charakteristisch ist, das mit unbewusster Fahrlässigkeit begangen wird." (66/236)

Aus der angeführten Formulierung für die Festlegung des psychologischen Verhältnisses des Täters zum Erfolg seiner Handlung bei der unbewussten Fahrlässigkeit wird ersichtlich, daß auch die sowjetische Wissenschaft letztlich nur feststellen kann, daß es ein derartiges Verhältnis nicht gibt.

7. Der Vorsatz und das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit.

In der sowjetischen Wissenschaft besteht Einigkeit darüber, daß ein vorsätzliches Handeln das Bewußtsein aller faktischen Umstände erfordert, die den Tatbestand des konkreten Verbrechens bilden.

Falls bei einem Verbrechen der Eintritt bestimmter Folgen ein Tatbestandsmerkmal ist, wird zum Vorsatz auch das Voraussehen der Entwicklung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der begangenen Handlung und dem eingetretenen verbrecherischen Erfolg gerechnet. Man hält es hierbei generell für zureichend, daß die Entwicklung des ursächlichen Zusammenhangs nur in den "allgemeinen" Zügen vorausgesehen wird. (26/109) Nach Urjewskij ist es nur notwendig zu wissen, daß der gewünschte Erfolg im ursächlichen Zusammenhang mit der begangenen Handlung stehen wird. (58/195)

Heftig umstritten ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die Frage, ob auch das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit der Handlung Bestandteil des Vorsatzes ist.

Ursprünglich konnte diese Frage nicht problematisch werden, da man vom tatbestandsloggelösten Sicherungsstrafrecht ausging. Ziel des Strafrechts war die Abwehr objektiver Gefährlichkeit. Diese konnte gerade besonders darin zum Ausdruck kommen, daß der Täter den sozialgefährlichen Charakter seines Verhaltens nicht kannte.

Ausgangspunkt der Betrachtungen ist heute vielfach der Gesetzeswortlaut. In § 10 heißt es, daß derjenige vorsätzlich handelt, der den "sozialgefährlichen Charakter der Folgen" seiner Handlung voraussieht.

Hierbei gibt es zwei Möglichkeiten der Auslegung: Entweder man stellt sich auf den Standpunkt, daß hier nur von dem Voraussehen der Folgen die Rede ist, die objektiv sozialgefährlich sind, oder man fordert, daß der Handelnde selbst den sozialgefährlichen Charakter der Folgen seiner Handlungen kennen muß.

Beide Wege sind in der Wissenschaft beschritten worden.

Piontkowskij schreibt in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1928, daß es sich bei der gesetzlichen Formulierung, die den Vorsatz bestimme und die das Voraussehen des sozialgefährlichen Charakters der Folgen der Handlung fordere, um eine redaktionelle Zufälligkeit handle. (32/193)

Diese These sieht er auch dadurch bestätigt, daß in dem gleichen Paragraphen bei der Definition der Fahrlässigkeit nur von dem Voraussehen der "Folgen" der Handlung die Rede ist und nicht von dem Voraussehen des "sozialgefährlichen Charakters" der Folgen.¹⁾ (32/193, im gleichen Sinne 65/195)

Trainin kommt in seiner Monographie über den Tatbestand aus dem Jahre 1946 auf einem anderen Wege zu der Erkenntnis, daß das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit kein Merkmal des Vorsatzes sein könne. Vom Vorsatz werde alles das erfaßt, was zum Tatbestand gehöre. Da aber die Sozialgefährlichkeit und die Rechtswidrigkeit keine Tatbestandsmerkmale seien, könne das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit folglich auch nicht Bestandteil des Vorsatzes sein.²⁾

(49/141)

Die Anhänger dieser Auffassung wollen das fehlende Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit u.U. bei der Festlegung der Strafe berücksichtigen.

Überwiegend stehen die sowjetischen Strafrechtswissenschaftler heute allerdings auf dem Standpunkt, daß der Handelnde den sozialgefährlichen Charakter seines Verhaltens kennen mußte. Sie sehen im Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit also ein Merkmal des Vorsatzes. (26/111, 50/1 6, 19/107 - 111, 14/24, 75/341, 66/230)

Darum ist auch die von Utjewskij in seiner Monographie über die Schuld vertretene Auffassung, daß eine Person, der ein Rechtfertigungsgrund in der Form von Notwehr oder Notstand zur Seite

- 1) § 10: Auf Personen, die sozialgefährliche Handlungen begangen haben, werden Maßnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich-besonderer Art nur dann angewandt, wenn diese Personen:
- a) vorsätzlich gehandelt haben, d.h. den sozialgefährlichen Charakter der Folgen ihrer Tat vorausgesehen, diese Folgen gewollt oder doch deren Eintritt bewußt zugelassen haben oder
 - b) fahrlässig gehandelt haben, dh. die Folgen ihrer Handlungen nicht vorausgesehen haben, obwohl sie sie hätten voraussehen müssen, oder leichtfertig gehofft haben, solche Folgen abwenden zu können.

- 2) Diese Auffassung hat Trainin in seinen späteren Veröffentlichungen wieder aufgegeben.

Auch Brainin wendet sich in 2/70 gegen den Einschluss des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit in den Begriff des Vorsatzes.

stehe, vorsätzlich handele, entschieden abgelehnt worden. Utjewskij führt aus, daß eine Person, die unter den genannten Umständen handele, die Folgen ihrer Handlungen voraussehe und den Eintritt dieser Folgen wolle, also vorsätzlich handele. Aufgrund der herrschenden Lehre, die im Vorsatz eine "Schuldform" sieht, kommt er weiter zu dem Ergebnis, daß mithin die "Schuld" des Handelnden zu bejahen sei.

Er will die strafrechtliche Verantwortlichkeit hier aufgrund der Verneinung der "Schuld als allgemeiner Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit" entfallen lassen, da "der sozialnützliche Charakter des Verhaltens des Subjektes, die leitenden Motive, der Charakter der verteidigten Interessen, die Abhängigkeit zwischen dem drohenden und dem verursachten Schaden und andere Umstände es unmöglich machen, eine solche Person im¹⁾ Namen des sozialistischen Staates zu verurteilen." (58/63)

Sluzkij führt dazu aus: "Die Unrichtigkeit dieses Standpunktes besteht darin, daß Utjewskij den Vorsatz als einen "psychischen Prozess" betrachtet, der mit einem beliebigen Akt menschlichen Verhaltens verbunden ist, obwohl in der sowjetischen Strafgesetzgebung als Vorsatz nur ein solches psychisches Verhältnis des Subjekts zu seinem Verhalten anerkannt wird, das durch die Entschlossenheit charakterisiert wird, eine sozialgefährliche Handlung zu begehen. Eine Person, die vorsätzlich handelt, sieht nicht das gewöhnliche Resultat ihrer Handlungen voraus, sondern den sozialgefährlichen Charakter der Folgen ihrer Handlungen. Da die Handlungen einer Person, die im Zustand der Notwehr oder des Notstandes begangen werden, keine Gefahr für die sozialistische Gesellschaft darstellen, ist in ihnen auch nicht die Schuld als Element des Tatbestandes enthalten." (44/4)

In einem grossen Teil der Veröffentlichungen werden die Begriffe "Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit" und "Bewußtsein der Rechtswidrigkeit" im gleichen Sinne gebraucht und abwechselnd verwendet.

Utgjewskij unterscheidet aber zwischen beiden und kommt zu der Schlußfolgerung, daß bei der Feststellung der Schuld vom Gericht allgemein berücksichtigt werden müsse, ob der Angeklagte das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit seines Verhaltens gehabt habe, und, falls eine Verurteilung in analoger Anwendung einer gesetzlichen Bestimmung erfolgen solle, ob der Angeklagte das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit gehabt habe. (58/222)
Nach dem Inkrafttreten der neuen Strafrechtsgrundsätze ist zu erwarten, daß künftig die Frage nach dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit mehr in den Vordergrund treten wird.

¹⁾ s. im einzelnen zu dieser Theorie S. 49

Aus der Lehre, daß die Sozialgefährlichkeit ein notwendiges Element des Vorsatzes ist, wird folgende logische Schlußfolgerung gezogen: Fehlt dem Täter das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit seines Verhaltens, so kann er wegen einer vorsätzlichen Tat nicht bestraft werden. Es bleibt nur noch die Möglichkeit, ihn wegen fahrlässiger Begehung der Straftat zu verurteilen, wenn die Möglichkeit vorhanden war, die Sozialgefährlichkeit zu erkennen. Bestand diese Möglichkeit nicht, so handelt es sich um eine zufällige Begehung der Straftat, die keine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach sich zieht.

Da nach der bisherigen sowjetischen Rechtslehre jede Straftat grundsätzlich auch fahrlässig begangen werden kann, hat es den Anschein, als ob die sowjetische Wissenschaft den Schwierigkeiten der deutschen "Vorsatztheorie" entgeht. Da aber bereits heute anerkannt wird, daß eine Reihe von Delikten ihrer Natur nach nur vorsätzlich begangen werden können und grundsätzlich die Forderung erhoben wird, die Fahrlässigkeit nur noch in besonders im Gesetz genannten Fällen zu bestrafen, bestehen berechtigte Zweifel, ob sich die sowjetische "Vorsatztheorie" wird halten können.

Die Tatsache, daß die Mehrzahl der Wissenschaftler das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit in den Vorsatz einschließen, hat in der Praxis keine grosse Bedeutung.

In der praktischen Gerichtsarbeit wird bei der Feststellung des Vorsatzes nur gefordert zu prüfen, ob der Täter die faktischen Umstände vorausgesehen hat, die zu den objektiven Merkmalen des Tatbestandes gehören. (66/230, 75/341) Es wird argumentiert, daß das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit der begangenen Handlung in der Regel bei jeder zurechnungsfähigen Person vorhanden sei, die ein vorsätzliches Verbrechen begehe, da durch die Erziehung in der Schule, durch die täglichen Beeinflussungen der Presse, durch die ständige Teilnahme am wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Leben usw. ein genügendes Wissen darüber vermittelt werde, welche Handlungen als sozialgefährlich zu betrachten seien. (66/230)

Es gibt darum auch nur ganz wenige höchstrichterliche Entschei-

dungen, die die strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen Unkenntnis der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit der Handlung verneinen.

Eine Verantwortlichkeit wurde in einigen Entscheidungen insbesondere dann abgelehnt, wenn ein neues Gesetz die Strafbarkeit für eine vorher nicht strafbare Handlung festlegte und der Angeklagte das neue Gesetz noch nicht kannte.

Unter anderem hat das Plenum des Obersten Gerichts der UdSSR mangels Tatbestandes die Sache Sorin eingestellt, der für schuldig befunden worden war, in seiner Eigenschaft als Leiter eines Tagebaues in Kala-i-mare am 19.2.1941 einer Sowchose 3 420 kg Steinkohle verkauft zu haben. Das Verfahren wurde mit der Begründung eingestellt, daß die Zeitungen, in denen der Ukas des Präsidiums des Obersten Sowjets der UdSSR vom 10.2.41, der einen derartigen Verkauf unter Strafe stellte, publiziert wurde, in Kala-i-mare erst am 22.2.41 empfangen wurde, und daß auch durch Radio das Inkrafttreten dieses Ukases nicht erfahren werden konnte, da es im Tagebau kein Radio gab. 1)

Nur eine Entscheidung wird in verschiedenen Veröffentlichungen angeführt, in der das Verfahren eingestellt wurde, da dem Angeklagten das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit aus einem anderen Grunde, als der Unkenntnis eines neu herausgegebenen Gesetzes fehlte.

Die Bereskina war für schuldig befunden worden, den Gemüsegarten des Steingardt durch das Ausgraben von 9 kg Kartoffeln beschädigt zu haben. Über die Nutzung des Feldabschnittes, auf dem die Kartoffeln ausgegraben wurden, bestand zwischen der Berskina und dem Steingardt Streit. Milizorgane, an die sich die Bereskina gewandt hatte, teilten ihr die Nutzung zu und der Milizbeamte hatte ihr vorgeschlagen, dem Steingardt die bereits eingepflanzten Kartoffeln zurückzugeben, auch wenn sie aus der Erde wieder ausgegraben werden müßten.

Die Bereskina grub daraufhin die Kartoffeln aus und pflanzte ihr Gemüse dafür ein.

Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR stellte in seinem Beschluß vom 31.1.45 fest, daß, obwohl die von dem Milizangehörigen erteilte Anordnung "offensichtlich ungesetzlich war, dennoch anerkannt werden muß, daß bei den gegebenen Umständen die Handlung der Bereskina, die sich in den Vollmachten der Amtspersonen, an die sie sich gewandt hatte, nicht auskennen konnte, nicht tatbestadsmäßig war". 2)

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/20 - die Veröffentlichung erfolgte in "Sozialistitscheskaja Sakonnostj" 1942, Nr.9, S.29

2) die Entscheidung wurde entnommen aus 14/33 - die Veröffentlichung erfolgte in "Sudjebnaja praktika Wjerchownowo Suda SSSR" 1945, wyp.II, S.8

8. Die Irrtumslehre.

In der Irrtumslehre unterscheidet die sowjetische Wissenschaft zwischen einem juristischen und einem faktischen Irrtum.

Beim juristischen Irrtum wiederum wird ein Irrtum, der den verbrecherischen bzw. nichtverbrecherischen Charakter der Handlung betrifft, von einem Irrtum unterschieden, der sich nur auf den Charakter der Strafe bezieht.

Hält der Täter eine Handlung irrtümlich für verbrecherisch, während sie in Wirklichkeit nicht verbrecherisch ist, so handelt es sich um ein Wahnverbrechen, dem der sozialgefährliche Charakter abgesprochen wird und das demnach keine strafrechtlichen Folgen nach sich zieht.

Handelt es sich um einen Irrtum der Art, daß der Täter seine Handlung irrtümlich für nicht verbrecherisch hält, fehlt ihm das Bewußtsein der Sozialgefährlichkeit bzw. Rechtswidrigkeit seines Tuns, so gilt das bereits zu dieser Frage Ausgeführte, d.h. nach der einen Auffassung hat ein derartiger Irrtum keinen Einfluss auf den Vorsatz, nach der anderen entfällt in diesem Falle eine vorsätzliche Handlung und es bleibt u.U. die Bestrafung wegen einer fahrlässigen Begehung der Straftat.¹⁾

Ein Irrtum über den Charakter der Strafe ist auch nach sowjetischer Auffassung unbeachtlich.

Ein faktischer Irrtum kann nach sowjetischer Rechtslehre Umstände betreffen, die entweder den objektiven Tatbestand des Verbrechens oder aber den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Handlung und dem Erfolg angehen.

Der Irrtum, der den objektiven Tatbestand betrifft, kann wiederum in der irrtümlichen Vorstellung über das Fehlen bzw. Vorhandensein dieser objektiven Elemente bestehen.

Im ersten Falle wird der Vorsatz in der Handlung verneint, das Verbrechen subjektiv nicht die grundlegenden Momente des objektiven Tatbestandes kenne. U.U. wird aber eine Bestrafung wegen Fahrlässigkeit für zulässig erklärt.

1) s.S. 51 ff.

Im zweiten Falle umfasse der Vorsatz alle Umstände, die zur objektiven Seite des entsprechenden Verbrechens gehörten. Damit enthalte die Handlung, unabhängig von dem Irrtum, alle Merkmale einer vorsätzlichen verbrecherischen Handlung.

Der Täter kann unter diesen Umständen nach der Lehre wegen eines versuchten Verbrechens zur Verantwortung gezogen werden.

Ein faktischer Irrtum, der den objektiven Tatbestand betrifft, kann auch Umstände angehen, die das Verbrechen qualifizieren. Bei den Verbrechen, bei denen eine vorsätzliche und eine fahrlässige Begehung möglich ist, wird der Täter in diesem Falle nach allgemeiner Auffassung wegen einer fahrlässigen Tat bestraft, wenn er die qualifizierenden Umstände, die er nicht voraussah, hätte voraussehen müssen.

Läßt das Verbrechen nur eine vorsätzliche Begehung zu, so wird eine Bestrafung wegen vorsätzlicher Begehung der Tat ohne qualifizierende Merkmale für erforderlich gehalten.

Eine irrtümliche Vorstellung von qualifizierenden Umständen, die in Wirklichkeit nicht vorhanden waren, wird nach den Regeln über die Verantwortlichkeit für ein versuchtes Verbrechen behandelt.

Ein Irrtum über den ursächlichen Zusammenhang beseitigt allgemein nach sowjetischer Auffassung nicht den Vorsatz, da das Subjekt bei der Begehung der verbrecherischen Handlung die faktischen Umstände voraussehe, die den objektiven Tatbestand betreffen und eine bestimmte Vorstellung über die Entwicklung des ursächlichen Zusammenhangs habe. Nur dann wird der Vorsatz in der Handlung verneint, wenn die vermutete und die tatsächliche Entwicklung des ursächlichen Zusammenhangs so auseinanderfallen, daß diese Entwicklung ausserhalb des Bereichs der allgemeinen Voraussehbarkeit des ursächlichen Zusammenhangs liegt.

Ein error in objecto wird für unbeachtlich gehalten und im Falle der aberratio ictus wird eine versuchte vorsätzliche Straftat in Idealkonkurrenz mit einer fahrlässig begangenen Straftat angenommen.

(Näheres zu diesen Fragen s. 65/200 ff., 66/245 ff., und bei Kiritschenko -14-)

C. Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen.

Der Begriff "Rechtfertigungsgründe" ist dem neueren sowjetischen Strafrecht unbekannt.

In den ersten Jahren nach der Revolution sprach die sowjetische Wissenschaft noch von Gründen, die die Rechtswidrigkeit ausschliessen und die Tat rechtfertigen. (27/95) Die fortschreitende "Materialisierung" des Strafrechts brachte aber dogmatische Veränderungen mit sich, der auch verschiedene vom alten bzw. vom ausländischen Strafrecht übernommene Begriffe zum Opfer fielen.

In dieser Zeit wurde der Begriff "Rechtfertigungsgründe" durch den Begriff "Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen" ersetzt.

Dieser begrifflichen Veränderung lag der Prozess zu Grunde, der im ersten Teil der vorstehenden Arbeit über den sowjetischen Verbrechensbegriff näher dargelegt wurde: an die Stelle der tatbestandsmässigen, rechtswidrigen Handlung war die sozialgefährliche Handlung getreten. Damit war der Begriff "Rechtswidrigkeit" durch den Begriff "Sozialgefährlichkeit" ersetzt worden. Entscheidendes Kriterium für die Strafbarkeit der Handlung war nicht mehr ihr Widerspruch zum Gesetz, sondern ihre gesellschafts-politische Wertung, die von Fall zu Fall vom Richter vorgenommen wurde.

Da der übernommene Begriff "Rechtfertigungsgründe" eng mit dem Begriff "Rechtswidrigkeit" verbunden war, auf den es nicht mehr ankommen sollte, trat an seine Stelle, wie bereits gesagt, der auch heute noch übliche Begriff "Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen."

Der neue Begriff sollte nicht nur ein Ersatz für den bisherigen Begriff sein, sondern es sollte damit gleichzeitig auch das "materielle" Element unterstrichen werden, das für die Frage entscheidend sein sollte, ob eine Handlung, die unter normalen Verhältnissen als strafbar zu bezeichnen ist, im gegebenen Fall ihren Unwertcharakter verloren hat.

Unter der Herrschaft des "materiellen Delikts" in seiner klassischen Form war an sich eine besondere Lehre über die Umstände, die eine formelle Straftat rechtfertigen können, überflüssig. Ein dennoch im Gesetz aufgenommener Hinweis darauf konnte nur eine Anregung für den Richter sein, bei der Bewertung konkreter Handlungen diesen Gesichtspunkt zu beachten. Eine z.B. in Notwehr begangene Handlung stellt keine gesellschaftliche Gefahr dar, ist also nach der Lehre vom materiellen Verbrechen von vornherein strafrechtlich irrelevant. Zu dieser Feststellung kann der Richter allein aufgrund der begrifflichen Formulierung des materiellen Deliktes kommen, so daß es einer besonderen gesetzlichen Regelung nicht bedarf.

Dennoch befand sich bereits in den Strafrechtsgrundsätzen von 1919 eine gesetzliche Bestimmung der Notwehr und seit dem StGB von 1922 ist neben der Notwehr auch der Notstand gesetzlich geregelt. Aus den Strafrechtslehrbüchern der zwanziger Jahre ist ersichtlich, daß in der sowjetischen Wissenschaft neben Notwehr und Notstand immer auch eine Reihe anderer Umstände anerkannt waren, die den sozialgefährlichen Charakter einer Handlung beseitigen.

Nachdem das sowjetische Strafrecht mit dem Inkrafttreten der neuen Strafrechtsgrundsätze nun auch aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmungen zum tatbestandsgebundenen Strafrecht zurückgekehrt ist (wobei der Begriff Tatbestand im engeren Sinne zu verstehen ist), ergibt sich für die Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen, eine neue veränderte rechtliche Beurteilung.

Was als strafbar zu bewerten ist, bestimmt jetzt nicht mehr der Richter, sondern einzig und allein der Gesetzgeber. Damit gehört es auch zu seiner Kompetenz festzulegen, wann eine an sich formell strafbare Handlung aufgrund besonderer Umstände ihren Unrechtscharakter verloren hat, also nicht mehr gegen die Rechtsordnung verstößt. Darum ist nicht mehr die Sozialgefährlichkeit das entscheidende Kriterium für die Beurteilung einer Handlung, sondern die Rechtswidrigkeit. Die Bejahung eines gerechtfertigten Verhaltens bedeutet demzufolge heute in erster Linie, daß die Handlung ihren rechtswidrigen Charakter verloren hat. Zwangs-

läufig ergibt sich hieraus, daß die Handlung mithin auch nicht als sozialgefährlich zu bezeichnen ist, da das Verhalten ausdrücklich vom Gesetzgeber gebilligt wird.¹⁾

Wie bereits ausgeführt, vertritt die Mehrzahl der Wissenschaftler heute den Standpunkt, daß es im konkreten Fall nicht mehr erforderlich ist, den sozialgefährlichen Charakter der Handlung besonders festzustellen.²⁾ Sind die objektiven Tatbestandsmerkmale verwirklicht, so ist das ein "Indiz" dafür, daß die Handlung sozialgefährlich und rechtswidrig ist. Die gesetzlich geregelten Fälle der Notwehr und des Notstandes und die von der Wissenschaft und der Rechtsprechung anerkannten anderen Fälle, in denen auf Grund besonderer Umstände die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausgeschlossen ist, bilden mithin eine Ausnahme von dieser allgemeinen Regel.

Werden also die objektiven Tatbestandsmerkmale einer im Strafgesetz vorgesehenen Handlung in dem Verhalten einer Person festgestellt, so bedarf es keiner besonderen Ermittlung der Sozialgefährlichkeit bzw. Rechtswidrigkeit mehr. Nur in Zweifelsfällen bleibt zu prüfen, ob die Handlung auf Grund besonderer Umstände gerechtfertigt ist.

Nach der herrschenden Rechtslehre entfällt beim Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes³⁾ die Tatbestandsmäßigkeit der Handlung, da der Tatbestand als die Gesamtheit der objektiven und subjektiven Verbrechensmerkmale angesehen wird.

Die Verfechter der neueren Lehre, die in der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit keine Tatbestandsmerkmale sehen, kommen zu dem gleichen Ergebnis, da auch nach ihrer Ansicht ein tatbestandsmäßiges Verhalten im Falle fehlender Sozialgefährlichkeit nicht vorliegen kann.

1) s. im Einzelnen auch S.36 f.

2) s. S. 39

3) aus praktischen Gründen wird im wesentlichen nur noch der Begriff "Rechtfertigungsgründe" gebraucht. Darunter ist in jedem Fall der sowjetische Begriff "Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschließen" zu verstehen.

Eine formelle Tatbestandsmässigkeit beim Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes wurde bisher nur von Zerstellern angenommen. (60/71)

Die vom sowjetischen Strafrecht gewählte Bezeichnung "Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschließen" lässt bereits erkennen, daß die Ungeuerheit der Rechtfertigungsgründe damit auf einen gemeinsamen Nenner gebracht werden soll, der über den materiellen Inhalt der Handlung Auskunft gibt.

Die Handlung ist beim Vorliegen der besonderen Umstände nach "sozialgefährlich".

Damit wird lediglich eine negative und keine positive Feststellung getroffen, und der Begriff "Sozialgefährlichkeit" ist so bestimmt, daß es praktisch unmöglich ist, dieses Prinzip als alleinigen Maßstab für die Feststellung zu verwenden, ob ein an sich strafbares Verhalten gerechtfertigt ist.

Zu diesem Ergebnis muß man insbesondere dann kommen, wenn man von der "sozialistischen Gesetzmäßigkeit" ausgeht, die seit langer Zeit in der SU der Ausgangspunkt aller Erörterungen ist.¹⁾ Es handelt sich bei diesem Prinzip heute lediglich um ein selbstverständliches Hilfsmittel, das bei der Auslegung der Rechtfertigungsgründe Verwendung findet und das nur den grundlegenden Gedanken andeutet, der den Gesetzgeber bzw. die Rechtsprechung und die Wissenschaft veranlaßte, in bestimmten Fällen einer Handlung den Unrechtsgehalt abzusprechen.

Der Begriff "Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschließen," wird in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft im doppelten Sinne gebraucht.

Einige Wissenschaftler gebrauchen den Begriff als Sammelbezeichnung für alle Umstände, die zu einem Haftungsausschluß führen können. Sie beziehen in den Kreis dieser Umstände also z.B. auch persönliche Strafausschließungsgründe in unserem Sinne ein. Die Mehrzahl der Wissenschaftler versteht unter diesem Begriff jedoch nur die Gründe, die eine Handlung rechtfertigen, die also den Unrechtsgehalt der Handlung selbst beseitigen.

1) s. im einzelnen zu diesem Begriff S. 15 .

im Vergleich zum deutschen Recht haben die sowjetischen Rechtfertigungsgründe eine Erweiterung dadurch erfahren, daß dem sowjetischen Recht Entschuldigungsgründe bzw. Gründe, die die Täterantwortung ausschliessen und die damit das Unwerturteil über den Täter beseitigen, fremd sind.

Auch vom weiten Tatbestandsbegriff ausgehend könnte man immerhin eine Unterscheidung in der Art treffen, daß in einem Fall der Unrechtheitsgehalt der Tat selbst, also der objektive Tatbestand entfällt und im anderen Fall dem Täter aus seinem Verhalten kein persönlicher Vorwurf gemacht werden kann, also die subjektive Seite des Tatbestandes entfällt. Gewisse Ansätze sind bereits in der Literatur festzustellen, die in dieser Richtung Unterscheidungen treffen wollen.

Die Zahl der im Strafgesetzbuch selbst geregelten Rechtfertigungsgründe ist, wie schon angedeutet wurde, verschwindend gering. Nur Notwehr und Notstand haben dort eine gesetzliche Bestimmung erfahren.

Da man aber von der Einheit der Rechtsordnung ausgeht, wird anerkannt, daß Rechtfertigungsgründe auch in anderen Rechtsgebieten geregelt sein können. (5/205, 4/16)

So befinden sich insbesondere in verwaltungsrechtlichen Vorschriften ähnliche Bestimmungen, z.B. diejenigen, die die Festnahme von Verbrechern zulassen.

Des weiteren werden auch Rechtfertigungsgründe anerkannt, die gesetzlich keinen Niederschlag fanden, sondern sich nur gewohnheitsrechtlich bildeten.

In den Strafrechtslehrbüchern sind allgemein folgende Rechtfertigungsgründe angeführt: 1. Notwehr, 2. Notstand, 3. die Einwilligung des Verletzten, 4. die Verwirklichung gesellschaftlich-nützlicher beruflicher Funktionen, 5. die Ausführung eines verpflichtenden Befehls, 6. die Verwirklichung seines Rechts. (66/250, 65/170, 26/121, 64/17)

Von manchen wird auch noch die Ausführung eines Gesetzes als besonderer Rechtfertigungsgrund angesehen. (32/215, 75/297)

Tschichikwadse rechnet im Rahmen seiner Abhandlung über das Militärstrafrecht die Erfüllung der durch das Gesetz auferlegten Verpflichtungen des militärischen Dienstes, die Nötigung des Untergebenen zum Gehorsam, die Ausführung eines Befehls des Vor-

gesetzten und Notwehr und Notstand zu den Rechtfertigungsgründen. (54/191)

Gerzenson legt seiner Betrachtung des weiteren Begriff der Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen, zu Grunde und rechnet auch die offensichtliche Unbedeutendheit der Handlung und den Mangel soziallicher Folgen (Anmerkung zu § 6), die Veränderung der sozialpolitischen Lage (§ 8), die Verjährung der strafrechtlichen Verfolgung und die Verjährung der gerichtlichen Urteile dazu. (10)

Sluzkij, der ebenfalls von dem weiten Begriff ausgeht, teilt die Umstände, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung ausschliessen, in drei Gruppen:

Die erste Gruppe zeichnet sich dadurch aus, daß in diesen Fällen die Sozialnützlichkeit und Rechtmässigkeit des Verhaltens offensichtlich zum Ausdruck kommt. Zu dieser Gruppe gehören die Notwehr, das Ergreifen von Massnahmen, die zur Festnahme eines Verbrechers erforderlich sind, der Notstand, die Ausführung eines gesetzlichen Befehls, die Ausführung dienstlicher und beruflicher Verpflichtungen, die Verwirklichung seines Rechts und die Nötigung zum Gehorsam.

Die zweite Gruppe bilden die Umstände, die obgleich sie auch die Sozialgefährlichkeit und Strafbarkeit der Handlung ausschliessen, nicht in einer Reihe mit den nützlichen und rechtmässigen genannt werden können. Eirigen Handlungen, die von den Umständen erfasst werden, die zu dieser Gruppe gehören, ist gemeinsam, daß sie im Augenblick ihrer Begehung sozialgefährlich waren, diese Bedeutung aber später verloren haben. In diese Gruppe werden der freiwillige Rücktritt von einem Verbrechen, die Einwilligung des Verletzten, die Unbedeutendheit der Rechtsverletzung (Anmerkung zu § 6), die Veränderung des Gesetzes, die Veränderung der sozialpolitischen Lage (§ 8), der Ablauf der Verjährungsfristen der strafrechtlichen Verfolgung und die Verjährung des Urteils eingeschlossen.

Zur dritten Gruppe gehören physischer Zwang und unüberwindliche Gewalt. (44/11 ff.)

Des weiteren führt er noch einige andere Umstände an, die nach seiner Auffassung den sozialgefährlichen Charakter der Handlung

beseitigen, und die nicht in den drei genannten Gruppen enthalten sind.

Unter anderem führt er aus: "Eine Amtsperson unterliegt nicht der Verantwortlichkeit für irgendeine Vernachlässigung im Dienst, die schädliche Folgen nach sich gezogen hat, wenn die Arbeitsbedingungen, in die sie gestellt wurde, und die von ihr nicht abhingen, Umstände waren, die die gehörige Erfüllung der auf ihr liegenden Verpflichtungen nicht sicherten."

Er bezieht sich auf eine Entscheidung des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR aus dem Jahre 1945. Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Abassow hatte als Viehtreiber 2300 Stück Klein- und 95 Stück Grossvieh im Sumachinsker Gebiet zum Trieb nach Baku angenommen. Bei der Abgabe wurde der Verlust von 2 Stück Gross- und 45 Stück Kleinvieh, sowie ein Gewichtsverlust von 839 kg beim Gross- und von 10 332 kg beim Kleinvieh festgestellt.

Das Gericht hatte ermittelt, daß aufgrund der schlechten Organisation der zuständigen Verwaltung die Herde auf dem Weg nach Baku nicht mit den erforderlichen Futtermitteln versorgt wurde und daß dem Abassow nach seiner Ankunft in Baku das Vieh erst nach 10 Tagen abgenommen wurde, obwohl es im Sommer in der Nähe von Baku keine geeigneten Wiesen zur Fütterung gab.

Als weiteren Fall führt Sluzkij an: "Die ausserordentliche Übermüdung eines Arbeiters, die durch unnormale Arbeitsbedingungen hervorgerufen ist, kann ein Umstand sein, der die Verantwortlichkeit ausschließt, wenn der Arbeiter seine dienstlichen Verpflichtungen verletzt."

Grundlage seiner Ausführungen ist hier eine Entscheidung des Militärwassertransportkollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 22.2.44, nach der die Heranziehung des Gehilfen eines Maschinisten Kadotschnikow zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit nach § 59/III w für unbegründet erachtet wurde, der infolge Übermüdung bei der Überwachung einer Maschine eingeschlafen war und dadurch das Heisslaufen eines Lagers ermöglicht hatte. In der Entscheidung wurde festgestellt, daß K. drei Tage hintereinander ohne Ablösung über die Maschine wachen mußte und infolgedessen eingeschlafen war.

Die genannten Entscheidungen und die weiteren von Sluzkij angeführten Fälle lassen erkennen, daß er unter den von ihm erwähnten Voraussetzungen bereits den Unrechtsgehalt der Handlung selbst verneinen will und nicht erst die Schuld des Handelnden nach der Feststellung des objektiven Tatbestandes, wie es die Gerichte offenbar getan hatten. (44/12 ff.) Allerdings hat sich bisher ausser Sluzkij noch kein sowjetischer Wissenschaftler für eine derartige Erweiterung der Gründe, die die Sozialgefährlichkeit der Handlung beseitigen, ausgesprochen.

Die meisten Veröffentlichungen, die sich mit den Rechtfertigungsgründen befassen, werfen auch die Frage nach ihrer Stellung im System des Strafrechts auf. Eine einheitliche Auffassung hat sich bisher nicht herausgebildet.

In den Lehrbüchern für das Strafrecht werden die Rechtfertigungsgründe vielfach in einem eigenen Kapitel behandelt, das sich an

die Kapitel anschließt, die sich mit dem Begriff des Verbrechens, dem Tatbestand und den Elementen des Tatbestandes befassen.

Gerzenson erörtert sie im Rahmen des Abschnitts "Verbrechen und Verbrecher" unmittelbar nach dem Begriff des Verbrechens, also noch vor dem Abschnitt über den Tatbestand.

Kiritschenko will die Notwehr und damit auch die sonstigen Rechtfertigungsgründe "bei der Analyse des Verbrechens als einer sozialgefährlichen Handlung oder Unterlassung" darstellen.

(13/16)

Piontkowski legt sie in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1929 noch unter der objektiven Seite des Tatbestandes dar. Wenn man von seiner Auffassung ausgeht, ist diese Stellung durchaus berechtigt.

Die Sozialgefährlichkeit ist für ihn lediglich ein objektives Tatbestandsmerkmal. Folglich stellt er die Gründe, die sie beseitigen, im gleichen Abschnitt dar.

Trainin schlägt vor, die Umstände "im System des allgemeinen Teils nach dem Tatbestand und nach den Formen und Stadien der Begehung des Verbrechens, aber im Rahmen der allgemeinen Lehre vom Verbrechen" zu behandeln. (50/163)

Durmanow will eine Darstellung der Rechtfertigungsgründe unmittelbar nach dem allgemeinen Verbrechensbegriff vornehmen, da sie die Umstände betreffen, bei deren Vorliegen eine verbrecherische Handlung nicht gegeben sei. (5/207)

Einen Mittelweg wählt Sluzkij. Nach seiner Auffassung müssen die Rechtfertigungsgründe im Abschnitt über die allgemeine Lehre vom Verbrechen dargelegt werden. Dort soll allerdings nur eine allgemeine Charakterisierung gegeben werden und insbesondere die Merkmale festgelegt werden, die die Rechtfertigungsgründe von den Umständen unterscheiden, die nur das Subjekt von der Verantwortlichkeit befreien. Die genaue Darlegung der einzelnen Umstände soll sich an die Lehre vom Tatbestand in einem eigenen Kapitel anschließen, oder, falls es sich um Umstände handelt, die eng mit anderen strafrechtlichen Instituten verbunden sind, soll die genauere Untersuchung auch im Rahmen der Untersuchung dieser Institute erfolgen. (44/42)

Domachin schließlich will zwischen der Stellung im System eines Lehrbuches und im System des Gesetzes unterscheiden. Im Gesetz sollen nach seiner Meinung die Rechtfertigungsgründe unmittelbar nach den Normen behandelt werden, die das Verbrechen bestimmen, dagegen im Lehrbuch am zweckmässigsten nach der Analyse des allgemeinen Verbrechensbegriffs und der einzelnen Elemente des Tatbestandes. (4/18)

Notwehr.

Der Begriff der Notwehr im sowjetischen Strafrecht.

. Der Notwehrbegriff in der Strafgesetzgebung.

Eine gesetzliche Regelung der Notwehr findet sich bereits in den Strafrechtsgrundsätzen für die RSFSR aus dem Jahre 1919. Dort heißt es in § 15:

"Nicht zu bestrafen ist derjenige, der Gewalt gegen die Person eines Angreifenden geübt hat, wenn solche Gewaltanwendung unter den gegebenen Bedingungen das notwendige Mittel zur Abwendung des Angriffs ist, oder das Verteidigungsmittel gegen Gewaltanwendung gegen die eigene Person oder andere Personen ist und wenn die angewendete Gewalt nicht das Maß der notwendigen Verteidigung übersteigt."

Eine gewisse Erweiterung erfuhr der Notwehrbegriff im StGB der RSFSR von 1922.

§ 19 bestimmt:

"Der Bestrafung unterliegt nicht eine strafbare Handlung, die in der notwendigen Verteidigung gegenüber einem ungesetzlichen Angriff auf die Person oder die Rechte des sich Verteidigenden oder anderer Personen ausgeführt wird, wenn hierbei die Grenzen der notwendigen Verteidigung nicht überschritten werden."

Als Erweiterung zur Regelung der Strafrechtsgrundsätze von 1919 wurde also anerkannt, daß sich die Verteidigungshandlung nicht nur gegen die Person des Angreifenden, sondern auch gegen dessen sonstige Rechte richten kann, und daß auch ein solcher Angriff abgewehrt werden kann, der sich gegen die Rechte des Abwehrenden oder einer anderen Person richtet.

Abermals erweitert wurde der Notwehrbegriff durch § 9 der Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1924, der zum Teil in etwas veränderter Form in die Strafgesetzbüchern der einzelnen Unionsrepubliken übernommen wurde.

"Maßnahmen des sozialen Schutzes werden überhaupt nicht auf Personen angewendet, die in den Strafgesetzen vorgesehene Handlungen begangen haben, wenn das Gericht feststellt, daß diese Handlungen lediglich im Zustand der Notwehr gegen Angriffe auf die Sowjetmacht und die revolutionäre Ordnung, die Person und Rechte des sich Verteidigenden oder einer

anderen Person begangen worden wird, sofern hierbei nicht die Grenzen der notwendigen Verteidigung überschritten wurden."

Dadurch, daß aufgrund dieser Bestimmungen nunmehr auch die staatlichen Interessen im Wege der Notwehr verteidigt werden können, hat der Notwehrbegriff die umfassendste Erweiterung erfahren, die möglich ist. Der Staat hat jetzt die Möglichkeit, jede beliebige strafbare Handlung, die in seinem Interesse begangen wird, zu rechtfertigen. Die im Gesetz gewählten Begriffe "Sowjetmacht" und "revolutionäre Ordnung" sind so unbestimmt, daß sich praktisch keine Abgrenzung dafür finden läßt, in welchem Rahmen die Belange des Staates durch Notwehr geschützt werden können.

Bedenken gegen diese Ausdehnung des Notwehrbegriffs wurden auch in der UdSSR kurz nach dem Inkrafttreten dieses gesetzlichen Regelungsvortragen. Die zweite Session des ZIK der 12. Einberufung der RSFSR, die sich mit dem Projekt des Strafgesetzes von 1925 befaßte, das am 1.1.1926 Gesetz wurde, wollte aus dem Paragraphen über die Notwehr die Worte "auf die Sowjetmacht" und "die revolutionäre Ordnung" streichen, weil man in dieser Formulierung eine Quelle der Willkür sah. Da diese Entscheidung im Gegensatz zu den Strafrechtsgrundsätzen stand, die für alle Unionsrepubliken verpflichtend sind, wandte sich das Präsidium des ZIK damals mit dem Ersuchen an das ZIK der UdSSR, den Paragraphen 9 der Grundsätze entsprechend zu ändern. Näheres s. 32/227).

Durch eine Verordnung des ZIK der UdSSR vom 25.2.1927 wurden die Worte "und die revolutionäre Ordnung" tatsächlich auch gestrichen.

Die ursprüngliche Fassung des Notwehrparagraphen in dem StGB der RSFSR von 1926 hatte folgenden Wortlaut:

"Soziale Schutzmaßnahmen gerichtlich bessernder Art werden überhaupt nicht gegen solche Personen angewendet, die sozialgefährliche Handlungen begangen haben, wenn durch das Gericht festgestellt wird, daß diese Handlungen von ihnen im Zustand der Notwehr gegen Angriffe auf die Sowjetmacht und die revolutionäre Rechtsordnung oder auf die Person des sich Verteidigenden oder eine andere Person begangen worden sind, wenn hierbei nicht die Grenzen der notwendigen Verteidigung überschritten wurden."

Diese Bestimmung war auch nach der damaligen sowjet. Rechtslehre bereits im Augenblick ihres Inkrafttretens reformbedürftig. Die gewählte Formulierung "soziale Schutzmaßnahmen gerichtlich bessernder Art werden überhaupt nicht angewendet" ließ den Eindruck entstehen, als ob im Falle einer Notwehrhandlung u.U. andere Maßnahmen des sozialen Schutzes angewendet werden

können, also z.B. Maßnahmen medizinischen Charakters. Das hätte zur Folge, daß sich ein Unzurechnungsfähiger nicht auf eine Notwehrlage berufen könnte. Da aber nach der damaligen Auffassung das Kriminalgesetz ohne Rücksicht auf die objektive psychische Beschaffenheit des Täters angewendet werden sollte, war es dogmatisch unrichtig, sich im Falle der Notwehr nicht mit dem objektiven Tatbestand zu begnügen, sondern eine verantwortungsfähige Handlung des sich Verteidigenden vorauszusetzen.

Des weiteren war der Hinweis in der Bestimmung, daß "Schutzmaßnahmen ... nicht gegen Personen angewendet werden, die sozialgefährliche Handlungen begangen haben", sehr fragwürdig. Hier nach würde im Falle der Notwehr eine sozialgefährliche Handlung durch eine andere sozialgefährliche Handlung abgewehrt. Ein Ergebnis, das nicht befriedigen konnte.

Diese Mängel behob die erste Reform des Gesetzbuches vom 6. Juni 1927.¹⁾ Sie brachte die noch heute geltende Fassung, die so gut wie wörtlich dem § 9 der Strafrechtsgrundsätze von 1924 entspricht.

Eigenartigerweise hat das Strafgesetzbuch der Aserbeidshanischen Unionsrepublik die ursprüngliche Fassung der Notwehrvorschrift, wie sie sich im StGB der RSFSR befand, übernommen und auch noch bis heute beibehalten.

Von der Wissenschaft wurde an der bisherigen gesetzlichen Regelung bemängelt, daß aus dem Wortlaut nicht genügend ersichtlich sei, daß eine Notwehrhandlung nicht nur die Strafbarkeit ausschliesse, sondern den verbrecherischen Charakter der Handlung selbst beseitige. Ausserdem wurde vorgeschlagen, zweckmässigerweise in einer künftigen gesetzlichen Neuregelung eine erschöpfende Aufzählung der Objekte zu geben, die durch die Notwehr verteidigt werden können. Des weiteren wurde wiederholt angeregt, den Bereich der Notwehr gesetzlich genauer festzulegen, insbesondere die Merkmale eines Notwehrexzesses zu bestimmen. (13/104, 31/3, 44/116)

Diesen Vorschlägen trugen die Strafrechtsgrundsätze von 1958 Rechnung. Als § 13 wurde dort folgende Bestimmung aufgenommen:

"Kein Verbrechen ist eine Handlung, die, obgleich sie unter

1) G.S. der RSFSR von 1927 Nr. 49 Art. 330

die Merkmale einer Handlung fällt, die im Strafgesetz vorgesehen ist, im Zustand der Notwehr begangen wurde, d.h. bei der Verteidigung der Interessen des sowjetischen Staates, gesellschaftlicher Interessen, der Person oder Rechte des sich Verteidigenden oder einer anderen Person gegen einen sozialgefährlichen Angriff dadurch, daß dem Angreifenden ein Schaden zugefügt und dabei der Bereich der notwendigen Verteidigung nicht überschritten wurde. Als Überschreitung der Notwehr wird ein offensichtliches Mißverhältnis zwischen der Verteidigung und dem Charakter und der Gefahr des Angriffs angesehen."

2. Die rechtliche Wertung der Notwehr.

Die sowjetische Wissenschaft sieht in der Notwehr die Erfüllung einer gesellschaftlich nützlichen Funktion. Sie diene insbesondere dem Kampf gegen das Verbrechen, der nicht allein von den staatlichen Behörden geführt werden könne, sondern nur von dem ganzen Volke. Des weiteren werde durch die Zubilligung des Notwehrrechts ein Verbrecher an der Verwirklichung seiner verbrecherischen Pläne gehindert, da er immer damit rechnen müsse, daß derjenige, dessen Rechtsgüter er anzugreifen beabsichtige, energischen Widerstand leiste. (13/8, 51/325 f., 44/43, 72/4, 13/15)

Als Begründung für die Rechtfertigung einer in Notwehr begangenen Handlung wird angeführt, daß eine derartige Handlung die Antwort auf einen sozialgefährlichen Angriff sei. Sie diene seiner Abwehr und könne darum schon dem Motiv nach nicht als Verbrechen qualifiziert werden. Darum werde ein solches Verhalten vom sozialistischen Recht und der sozialistischen Moral auch gebilligt. Mithin sei die Sozialgefährlichkeit und folglich auch die Rechtswidrigkeit der Handlung ausgeschlossen.

Weiter wird betont, daß eine Notwehrhandlung nicht nur nicht sozialgefährlich, sondern, da sie sich gegen eine gesellschaftsgefährliche Handlung richte, die die sowjetische Staats- und Rechtsordnung angreife, objektiv sozialnützlich sei, und damit die Festigung der sozialistischen Rechtsordnung fördere.

(75/368, 63/654)

Allgemein wird anerkannt, daß jeder Bürger ein unentziehbares Recht auf Notwehr hat. In vielen Fällen wird sogar eine Pflicht

zur Notwehr angenommen, die sich insbesondere aus Gesetzen, Satzungen und Befehlen ergeben soll. Die Nichterfüllung dieser Verpflichtung wird als eine Verletzung des Gesetzes oder eine Nichterfüllung dienstlicher Verpflichtungen angesehen, die strafrechtliche bzw. disziplinarische Maßnahmen nach sich ziehen kann.

Es ist auch die Frage aufgeworfen worden, ob nicht eine allgemeine Verpflichtung zu Abwehrhandlungen angenommen werden müsse, wenn vom Gesetz geschützte Interessen angegriffen würden. Eine generelle rechtliche Verpflichtung zur Notwehr wurde jedoch abgelehnt und lediglich eine moralische Verpflichtung bejaht. Kiritschenko führt dazu aus, daß die in verschiedenen Fällen dem Einzelnen gesetzlich auferlegte Verpflichtung, den staatlichen Organen von der Begehung eines Verbrechens Mitteilung zu machen, das "Maximum" dessen bedeute, "was bei der derzeitigen Entwicklung des Staatswesens von einem Bürger gefordert werden kann, der nicht die besondere Verpflichtung hat, staatliche und gesellschaftliche Interessen zu verteidigen." (13/7)

An die Zulässigkeit der Notwehr werden verschiedene Voraussetzungen geknüpft, die im Einzelnen den Angriff und die Verteidigungshandlung betreffen.

D e r A n g r i f f b e i d e r N o t w e h r .

Der Begriff und der Charakter des Angriffs.

Sehr bestritten ist in der sowjetischen Wissenschaft, ob ein Angriff im Sinne des Notwehrrechts auch in einer Unterlassung bestehen kann.

Aus den Definitionen, die in den Lehrbüchern der 20er Jahre für den Begriff "Angriff" gegeben wurden, läßt sich nicht mit Bestimmtheit entnehmen, welche Stellung die Wissenschaft damals zu dieser Frage einnahm. Piontkowski formuliert z.B. in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1929 den Angriff als "die Drohung der unmittelbaren Verletzung eines vom Recht geschützten Interesses." (32/223) Hierzu ist zu sagen, daß ein vom Recht geschütztes

Interesse sowohl durch einen Angriff als auch durch eine Unterlassung verletzt werden kann.

Heute hat sich wohl die Mehrzahl der Strafrechtler der Lehre angeschlossen, die einen Angriff im Notwehrrecht nur dann bejaht, wenn es sich um eine aktive Tätigkeit handelt. (13/19, 40/87, 31/8)

Sluzkij wendet sich allerdings gegen diese Auffassung mit der Begründung, daß der Behauptung, eine Notwehrhandlung sei gegen eine Unterlassung nicht möglich, die irrtümliche Gegenüberstellung der Begriffe Handlung und Unterlassung zugrunde liege, die in Wirklichkeit im juristischen Sinne nur "verschiedene Erscheinungsformen des aktiven Verhaltens eines Menschen" seien. (44/62)

Er bejaht z.B. eine Notwehrhandlung dann, wenn ein Weichensteller, von dem glaubwürdig bekannt ist, daß er die Weiche bei dem Herannahen eines Zuges nicht richtig stellen wird, durch Gewalt gezwungen wird, die Weiche vorschriftsmässig zu stellen. Der überwiegende Teil der Wissenschaft nimmt in diesem Falle aber einen Notstand an, da die drohende Gefahr nicht in der Unterlassung des Weichenstellers gesehen wird.

Als weitere Voraussetzung wird gefordert, daß es sich um einen objektiv sozialgefährlichen Angriff handelt. Der Angriff muß mit ihm nicht unbedingt verbrecherisch sein. Es hat also keinen Einfluß auf das Notwehrrecht, daß der Angreifende u.U. aus subjektiven Gründen straflos bleibt. Die Notwehr ist demnach auch gegen den Angriff eines Unzurechnungsfähigen oder Minderjährigen, der noch nicht das erforderliche Alter der strafrechtlichen Verantwortlichkeit erreicht hat, oder auch gegen den Angriff einer Person, die unter dem Einfluss eines faktischen Irrtums handelt, möglich.

An der rechtlichen Beurteilung der Handlung ändert sich nach der sowjetischen Rechtslehre auch dann nichts, wenn der Abwehrende wußte, daß er es mit einer Person zu tun hat, die zu dem angeführten Kreis gehört. Als Begründung wird angeführt, daß die Handlung der Angreifenden in jedem Falle als objektiv sozialgefährlich zu bezeichnen sei. (13/61 f., 31/9, 75/369, 32/224, 66/252)

Gegen diese Auffassung wenden sich nur Sluzkij und Domachin.

Sluzkij ist der Meinung, daß nur ein verbrecherischer Angriff ein Notwehrrecht begründen könne. Er bezieht sich hier auf § 9 der Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1924. Diese gesetzliche Bestimmung besage, daß die Notwehr die Verteidigung gegen einen verbrecherischen Angriff sei. (44/49) Diese Ansicht dürfte allerdings kaum haltbar sein, denn im § 9 heißt es nur, daß sich die Notwehr gegen Angriffe "auf die Sowjetmacht oder die Person und Rechte des sich Verteidigenden oder einer anderen Person" richtet. Aus dieser Regelung läßt sich ohne weiteres ebenfalls der Schluß ziehen, daß die Sowjetmacht bzw. persönliche Rechte auch durch einen Unzurechnungsfähigen angegriffen werden können. Es kann vielmehr im Gegensatz zu Sluzkij als sicher angenommen werden, daß der Gesetzgeber in der damaligen Zeit auf jeden Fall auch in der Handlung eines Unzurechnungsfähigen, die die staatlichen Belange verletzte, einen sozialgefährlichen Angriff sah.

Sluzkij verlangt demzufolge, daß der Angreifende auch schuldhaft handelt. Gegen die Handlung eines Unzurechnungsfähigen, eines Minderjährigen und einer Person, die unter dem Einfluß eines faktischen Irrtums handelt, will er nur dann die Notwehr zulassen, wenn der Abwehrende von diesen Besonderheiten des Subjekts keine Kenntnis hatte. Im übrigen will er Verteidigungshandlungen gegen einen solchen Angriff nach den Regeln des Notstandes beurteilen. d.h. ein Schaden soll in diesen Fällen dem Angreifenden und seinen Rechten nur dann zugefügt werden dürfen, wenn es die einzige Möglichkeit war, die drohende Gefahr zu beseitigen.

Als zusätzliche Begründung für die von ihm aufgestellte Theorie führt er an, daß, wenn man ein Notwehrrecht gegen die Handlung eines nicht schuldhaft handelnden Täters zulasse, der Totschlag an einem Menschen gerechtfertigt werde, der nicht wußte, was er tat. (44/50)¹⁾

Aus der These, daß es sich bei der Notwehr um einen objektiv sozialgefährlichen Angriff handeln muß, ist weiter zu schließen, daß ein Notwehrrecht gegen eine Handlung unzulässig ist, die unter die Anmerkung zu § 6 des StGB der RSFSR fällt, da

¹⁾ die von Domachin vertretene Auffassung ist auf S. 122 näher dargelegt.

in dieser gesetzlichen Bestimmung ausdrücklich festgelegt ist, daß eine Handlung unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen als nicht sozialgefährlich zu bezeichnen ist.¹⁾

Auch nach sowjetischer Vorstellung ist die Notwehr nicht gegen ein gerechtfertigtes Verhalten zulässig.

Kiritschenko will allerdings in bestimmten Fällen gegen eine Notstandshandlung die Notwehr zulassen. Er führt dazu folgendes Beispiel an: Stiehlt jemand, der dem Hungertode nahe ist, einem anderen ein Stück Brot, und ist dieser Zustand des Stehlenden dem Eigentümer bekannt, so steht diesem ein Notwehrrecht zu, wenn er durch den Diebstahl selbst dem Hungertode ausgesetzt würde, (was dem Stehlenden nicht bekannt war). (13/100) Diese Ansicht wird nach herrschender Rechtslehre abzulehnen sein, da im angeführten Falle eine Notstandshandlung nicht vorliegt, weil der Schaden, der dem Angegriffenen entsteht, gleich dem zu werten ist, den der Angreifende beseitigen will.

Ein Notwehrrecht wird auch dann bejaht, wenn derjenige, der sich auf die Notwehr beruft, den Angriff selbst hervorgerufen hat. Das wird z.B. dann angenommen, wenn jemand aufgrund einer erfolgten Beleidigung den Beleidigenden angreift.

Das gleiche gilt jedoch nach übereinstimmender Meinung dann nicht, wenn ein Angriff provoziert wurde, um unter dem Deckmantel der Notwehr mit dem Angreifenden aus irgendwelchen Gründen abrechnen zu können.

2. Das Subjekt des Angriffs und der ungesetzliche Angriff einer Amtsperson.

Subjekt des Angriffs kann nach heutiger Auffassung nur ein Mensch sein.

Nemirowskij nahm in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1925 noch an, daß sich eine Notwehrhandlung auch gegen den Angriff eines Tieres richten könne. (27/105)

Falls es sich um den Angriff eines Tieres handelt, ergibt sich nach der derzeitigen sowjetischen Auffassung folgende rechtliche Würdigung:

Greift das Tier unter dem Einfluß desjenigen an, dem das Tier

1) s. im einzelnen zur rechtlichen Wertung der genannten Vorschrift S. 37/38

gehört, so ist das Tier in diesem Fall nur eine Waffe in den Händen des Angreifenden. Der Schaden, der hier dem Tier zugefügt wird, ist ein Schaden, der den Interessen des Angreifenden entsteht; es liegt folglich eine Notwehrhandlung vor.

Greift das Tier unabhängig von dem Willen des Eigentümers an, so wird dadurch eine Notstandslage begründet.

Sehr viel besprochen wird in der sowjetischen Strafrechtsliteratur auch die Frage, inwieweit gegen die Handlung einer Amtsperson Notwehr zulässig ist.

Allgemein wird ein Verteidigungsrecht gegen ungesetzliche Handlungen solcher Personen anerkannt, jedoch im Vergleich zu dem normalen Notwehrrecht in etwas eingeschränkter Form.

Man geht davon aus, daß, falls ein Notwehrrecht gegen Amtspersonen generell untersagt werde, ein durch nichts gerechtfertigtes Privileg für Beamte geschaffen werde.

Weiter wird dazu ausgeführt, daß durch die Zulassung der Notwehr gegen sozialgefährliche Handlungen von Amtspersonen auch nicht die Würde und die Autorität derjenigen Organe, deren Vertreter die Amtsperson sei, die sich nicht rechtmässig verhalte und auch nicht die staatliche Gewalt als Ganzes verletzt würden, da nicht der staatlichen Gewalt als solcher in diesem Falle Widerstand geleistet werde, sondern nur dem einzelnen ungesetzlich handelnden Vertreter.

Die Beschränkungen im Vergleich zum normalen Notwehrrecht werden damit begründet, daß in der Mehrzahl der Fälle von den Einzelnen nicht beurteilt werden könne, ob die Handlung des Beamten gesetzmässig sei, und daß die unbeschränkte Zulassung der Notwehr gegen Amtspersonen diese in der Erfüllung ihrer dienstlichen Verpflichtungen beeinträchtigen würde. (13/95 f.)

In der Wissenschaft werden zwei Auffassungen vertreten, die die Zulässigkeit des Notwehrrechts gegen Amtspersonen betreffen.

Ein Teil der Theoretiker steht auf dem Standpunkt, daß Notwehr nur gegen eine formell ungesetzliche Handlung einer Amtsperson zulässig sei. In den Fällen der materiellen Ungesetzlichkeit solle das Notwehrrecht entfallen. Würde man, so wird argumentiert, die Notwehr gegen formell gesetzliche Handlungen, die materiell ungesetzlich seien, zulassen, so würden die Amtspersonen

sonen der Willkür der einzelnen Bürger ausgeliefert. Die Tätigkeit der Behörden würde in einer nicht mehr zu billigenden Weise erschwert, ja fast gänzlich lahmgelegt. Da dem Einzelnen in jedem Falle ein Beschwerderecht gegen Amtshandlungen gesetzlich eingeräumt sei, seien seine Rechte und Interessen in genügender Weise geschützt. (13/96)

Als formell gesetzlich werden die Handlungen angesehen, die nicht den Bereich der Zuständigkeit des betreffenden Beamten überschreiten und die den Formalien entsprechen, falls solche vom Gesetz besonders angeordnet sind.

Die Folge dieser Lehre ist, daß die Notwehr gegen eine zwar formell gesetzliche, aber materiell offenbar rechtswidrige Handlung unzulässig ist; ein Ergebnis, das auch nach der Vorstellung der in den letzten Jahren sehr zu Formalismen neigenden Sowjetwissenschaftler als unbefriedigend erscheinen muß.

Darum wird auch in der Wissenschaft überwiegend der Standpunkt vertreten, daß eine Notwehrhandlung sowohl gegen eine formell ungesetzliche Handlung als auch gegen eine offensichtlich materiell rechtswidrige Handlung zulässig ist. (31/9, 44/52 f., im gleichen Sinne bereits 27/107)

Sluzkij will allerdings auch bei einer formell ungesetzlichen Handlung die Notwehr nur dann zulassen, wenn diese formelle Ungesetzlichkeit offensichtlich ist. Seine These leitet er aus dem Tatbestand der Amtsüberschreitung, der in §110 StGB der RSFSR gegeben wird, ab. Dort wird unter einer Überschreitung der Amtsgewalt eine Handlung verstanden, die offensichtlich über den Bereich der gewährten Rechte und Vollmachten hinausgeht.

Das Merkmal der Offensichtlichkeit wird dann bejaht, wenn der rechtswidrige Charakter der Handlung der Amtsperson augenscheinlich ist und es keinen Zweifel daran geben kann.

Ein Widerstand wird aber in jedem Falle für unzulässig erklärt, wenn die betreffende Amtshandlung in den Bereich einer streitigen Kompetenz fällt.

3. Die Gegenwärtigkeit des Angriffes.

Die "Gegenwärtigkeit" des Angriffs ist nach der sowjetischen Rechtslehre eine der wesentlichsten Voraussetzungen der Notwehr. Nach Pasche-Osijerskij ist die "Gegenwärtigkeit" des Angriffs keine Bedingung der Rechtmässigkeit einer Notwehrhandlung.

Das Moment der Gegenwärtigkeit ergebe sich aus den Begriffen "notwendig" und "Verteidigung". (Der russische Begriff für "Notwehr" heißt wörtlich übersetzt "notwendige Verteidigung") Eine notwendige Verteidigung setze immer einen gegenwärtigen Angriff voraus. Die Bestimmung des Angriffs als "gegenwärtig" sei ferner darum überflüssig, weil die Reaktion auf einen Angriff, der bereits vorüber sei, nicht mehr die Bezeichnung "Verteidigung" verdiene; auch sei die Notwehr nicht nur gegen Angriffe zulässig, die vor sich gingen, sondern auch gegen Angriffe, die unmittelbar drohten, mithin auf keinen Fall "gegenwärtig" seien. (31/11)

Unter "gegenwärtig" versteht man zunächst einen Angriff, der begonnen hat, aber noch nicht beendet ist.

Des weiteren wird auch ein Angriff als "gegenwärtig" angesehen, der zwar noch nicht begonnen hat, dessen Beginn aber unmittelbar bevorsteht, obwohl hier, streng genommen, noch kein Angriff vorliegt. Dieser Gedanke wird auch in einem Beschluß des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 4.5.1945 ausgedrückt:

"Der Zustand der Notwehr liegt nicht nur in dem Falle vor, wo die Verteidigung unmittelbar im Prozess eines Angriffs durchgeführt wird, sondern auch dann, wenn der Anfang der tatsächlichen Verwirklichung des Angriffes so offensichtlich und unvermeidlich ist, daß das Nichtergreifen von Abwehrmaßnahmen die Person, die zum Ergreifen dieser Maßnahmen gezwungen wird, in eine offenbare, unmittelbare und unvermeidbare Gefahr bringt."¹⁾

Über den Zeitpunkt, von dem an eine Handlung eine bestimmte Gefahr für rechtlich geschützte Interessen schafft, der Angriff also als unmittelbar bevorstehend zu betrachten ist, bestehen keine einheitlichen Auffassungen.

In früherer Zeit wurde und auch heute noch wird vereinzelt die Ansicht vertreten, daß die Gegenwärtigkeit des Angriffs mit dem Stadium des Versuchs der Begehung einer verbrecherischen Handlung zusammenfalle. (27/107)

Jedoch ist die Mehrzahl der Strafrechtler jetzt der Auffassung, daß der Angriff eine wirksame und unmittelbare Gefahr auch in einem früheren Stadium der Entwicklung der verbrecherischen Tätigkeit darstellen könne, z.B. bei der Vorbereitung eines Verbrechens. Allerdings sei in diesem Fall Voraussetzung, daß das Subjekt durch sein Verhalten das Gegenwärtigsein der

¹⁾ s. im einzelnen zu der angeführten Entscheidung S. 99

unmittelbaren, unabwendbaren Gefahr eines Angriffs bekräftigt habe.

Kiritschenko führt im Gegensatz hierzu aus, daß vorbereitende Handlungen zu einem Verbrechen noch nicht als Angriff bezeichnet werden könnten, da sie noch keine Gefahr der Verletzung rechtlich geschützter Interessen schaffen. Einen Versuch jedoch als Handlung, die unmittelbar auf die Begehung eines Verbrechens gerichtet ist, will er bereits als Angriff gewertet wissen, der ein Notwehrrecht begründet. Dabei ist es für ihn gleichgültig, ob es sich um einen unbeendeten oder um einen beendeten Versuch handelt, da nach seiner Meinung die Gefahr der Verletzung rechtlich geschützter Interessen bereits dann bestehen kann, wenn jemand noch nicht alles getan hat, was er zur Verwirklichung seiner Absicht für notwendig hält. (13/32)

Bei der Entscheidung der Frage der Gegenwärtigkeit des Angriffs wird als maßgebend die tatsächlich gegebene Situation angesehen. Wird fälschlicherweise die drohende Verletzung rechtlich geschützter Güter angenommen, so soll die strafrechtliche Verantwortlichkeit nach den Irrtumsregeln bestimmt werden.

Allgemein sieht man drei Möglichkeiten, die einen sozialgefährlichen Angriff beenden können: Er kann abgewehrt, erfolgreich beendet oder aber vom Täter nicht zu Ende geführt werden. In allen genannten Fällen entfällt die Gefahr der Verletzung rechtlich geschützter Interessen, mithin auch das Notwehrrecht.

Nach übereinstimmender Meinung ist maßgebend für das Ende des Angriffes nicht der juristische Augenblick der Beendigung des Verbrechens, d.h. der Zeitpunkt, in dem objektiv eine tatbestandsmäßige Handlung verwirklicht ist, sondern der Augenblick, in dem der Angriff faktisch vollendet ist. Dieser Zeitpunkt wird gewöhnlich nach der juristischen Beendigung des Verbrechens angenommen. Man geht davon aus, daß sich der Angriff bis zur abschliessenden Erreichung des sozialgefährlichen Erfolges, bis das Rechtsgut endgültig als verloren zu betrachten ist, fortsetzt. Bei einem Diebstahl z.B. wird der Angriff noch nicht mit dem Ergreifen der fremden Sache als beendet angesehen, sondern erst dann, wenn der Verletzte aufgehört hat, tatsächlich zu besitzen. (13/33, 44/81, 31/11)

4. Die Aufstellung von Verteidigungsvorrichtungen.

Im Zusammenhang mit der "Gegenwärtigkeit" des Angriffs steht die Frage, in wie weit es zulässig ist, Verteidigungsmaßnahmen gegen erst künftige drohende Gefahren zu ergreifen. Es handelt sich hier insbesondere um das Problem der Aufstellung automatisch wirkender Vorrichtungen, die erst im Augenblick des Angriffs wirksam werden.

Die Aufstellung derartiger Vorrichtungen wird, allerdings mit einigen Einschränkungen, allgemein für zulässig erklärt. Es wird verlangt die Vorrichtungen so aufzubauen, daß sie nur im Augenblick eines sozialgefährlichen Angriffs wirken könnten. Weiter solle ihre Konstruktion und Anlage so beschaffen sein, daß unter normalen Umständen nicht jemand durch sie in Mitleidenschaft gezogen werden könne, der nicht angreife. Außerdem müsse die Vorrichtung so wirken, daß kein Schaden verursacht werde, der nicht dem Charakter des verteidigten Rechtsgutes entspreche. (13/68, 75/370)

Eine derart errichtete Anlage muß mit anderen Worten den Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen einer Notwehrhandlung entsprechen.

Sluzkij will jedoch den Aufbau automatischer Vorrichtungen, die das Vermögen schützen sollen, die aber eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit darstellen, nicht zulassen. Eine derartige Vorrichtung gefährde das Leben und die Gesundheit eines beliebigen Menschen, der damit in Berührung komme. Darum stelle die Tatsache der Aufstellung eines solchen Gerätes bereits eine Gefahr dar. Weiter könne derjenige, der sie aufstelle, auch nicht so weit regulierend auf sie einwirken, daß ein Schaden bei einer Person, die keine Verletzung eines Rechtsgutes beabsichtige, ausgeschlossen sei.

Die Aufstellung dieser automatischen Vorrichtungen falle auch nicht unter den Begriff der Notwehr, da ihr Aufbau das Ziel habe, einen möglichen Angriff abzuwehren zu einem Zeitpunkt, in dem der Angriff noch nicht "gegenwärtig" sei. Außerdem sei das Motiv desjenigen, der sein Vermögen durch eine solche Anlage schützen wolle, nicht durch das Bestreben charakterisiert, seine Interessen zu verteidigen, sondern durch das Bestreben mit dem Rechtsbrecher abzurechnen und ihn bei dem Verbrechen zu überführen. (44/58)

Entspricht eine zum Schutz irgendwelcher Interessen aufgestellte Vorrichtung nicht den genannten Voraussetzungen und tritt infolgedessen ein Schaden ein, der durch die Notwehr nicht gerechtfertigt werden kann, so wird die strafrechtliche Verantwortlichkeit bejaht. Vorsätzliches Handeln desjenigen, der die Anlage aufstellt, wird dann angenommen, wenn er "die Unvermeidbarkeit oder die

Möglichkeit des Eintritts der Folgen vorausgesehen hat, und den Eintritt dieser Folgen wollte, oder sich gleichgültig dazu verhalten hat." Waren die Folgen nicht voraussehbar, so wird, wenn die entsprechenden Voraussetzungen gegeben sind, die Bestrafung wegen einer fahrlässig begangenen Straftat für zulässig erklärt. (44/58)

Als Beispiel wird folgender Beschluß des Kollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR angeführt:

Kudrjaschow hatte einige seiner Äpfel, um sie vor Diebstahl zu schützen, mit einem Draht umwickelt, den er an eine Stromleitung anschloß. Am 2.9.45 wurde das 5-jährige Mädchen Lapina, das in den Garten geschlichen war, um Äpfel zu stehlen, infolge Berührung mit dem Draht durch Strom getötet.

Das Kollegium stellte dazu fest, daß Kudrjaschow die Möglichkeit des Eintritts der Folgen nicht vorausgesehen habe, da er zusammen mit einem Zeugen vorher die Wirkung des Stromes erprobt und dabei nur einen geringen Schlag erhalten habe.

Er wurde darum nur einer fahrlässigen Tötung für schuldig befunden.¹⁾

5. Die Festnahme eines Täters nach begangener Tat.

Der Notwehr gleichgestellt werden in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft Handlungen, die ergriffen werden, um einen Verbrecher festzunehmen, soweit diese Maßnahme nicht den Bereich des Erforderlichen überschreiten.

Aus den bereits dargelegten Grundsätzen, die die "Gegenwärtigkeit" eines Angriffs bestimmen, wird ersichtlich, daß ein Teil derartiger Handlungen auf jeden Fall noch als Notwehrhandlungen zu bezeichnen sind, da ein Angriff erst dann als vollendet betrachtet wird, wenn der tatsächliche Verlust des verletzten Rechtsgutes eingetreten ist und eine am Tatort durchgeführte Festnahme des Täters immer auch als eine Verteidigungshandlung angesehen werden kann.

Darüber hinaus wird aber anerkannt, daß Maßnahmen, die erst nach dem vollendeten Angriff ergriffen werden, um den Täter festzuhalten, der Notwehr gleichzusetzen sind. (66/253, 72/8, 75/370)

Die Grundlage dieser Feststellung bildeten ursprünglich zwei gesetzliche Vorschriften, die im StGB der RSFSR von 1922 enthalten waren. In den §§ 145 und 152, die sich mit der Notwehrüberschreitung beschäftigen, die den Tod oder eine schwere Körperverletzung

¹⁾ die Entscheidung wurde entnommen aus 44/58.

des Angreifenden zur Folge hat, war vorgesehen, daß die in den Paragraphen angegebenen gleichen Rechtsfolgen auch den treffen sollen, der eine derartige Verletzung einem Verbrecher, den er auf frischer Tat ertappt, in Überschreitung der für seine Festhaltung notwendigen Maßnahmen zufügt.¹⁾

Hieraus wurde die Schlußfolgerung gezogen, daß die Maßnahmen, die zur Festnahme eines Verbrechers ergriffen werden, mithin der Notwehr gleichzusetzen sind.

Das StGB der RSFSR von 1926 enthält keine entsprechenden Bestimmungen mehr. Dennoch wird das Problem auch heute noch in der gleichen Weise behandelt. Zusätzlich wird als Begründung angeführt, daß die Voraussetzung einer Festnahme die Begehung einer verbrecherischen Handlung sei, die Festnahme darum ein sozial-nützliches Ziel verfolge.

Der einzige Unterschied zur Notwehr wird darin gesehen, daß bei der Festnahme eines Verbrechers in den meisten Fällen nicht mehr die Möglichkeit bestehe, den Angriff als "gegenwärtig" zu bezeichnen.

Da die Festnahme eines Verbrechers der Notwehr gleichgestellt ist, richtet sich die Frage der Zulässigkeit und des Umfangs der Schadenszufügung nach den gleichen Regeln.

Von verschiedenen Wissenschaftlern wird allerdings festgestellt, daß die beiden Begriffe nur dann gleichgesetzt werden können, wenn zwischen der Vollendung des Angriffs und der Festnahme kein längerer Zeitraum liegt. (13/70, 75/371)

Sluzkij wiederum sieht in der Festnahme eines Verbrechers einen selbständigen Umstand, der die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließt. Eine u.U. erfolgte Schadenszufügung will er nicht nach den Regeln der Notwehr, sondern nach den Bestimmungen über den Notstand betrachten. Er läßt eine Verletzung des Verbrechers nur dann zu, wenn kein anderes Mittel zur Verfügung stand, um ihn festzuhalten.

In dem noch nicht veröffentlichten Entwurf eines neuen StGB der RSFSR werden die Bedingungen für die Festnahme eines Verbrechers offenbar einer besonderen gesetzlichen Regelung unterzogen. (16/91)

1) § 145: "Die Überschreitung der Grenzen der Notwehr, die den Tod des Angreifers zur Folge gehabt hat, desgl. die Tötung eines auf frischer Tat ertappten Verbrechers unter Überschreitung der zu seiner Festnahme notwendiger Maßnahmen werden mit Freiheitsentziehung bis zu einem Jahr bestraft."

6. Putativnotwehr.

Ein Angriff wird dann nicht als "gegenwärtig" angesehen, wenn er nur in der Vorstellung des Verletzenden existiert. Es handelt sich hier um die Fälle der Putativnotwehr.

Vielfach wird die Putativnotwehr im sowjetischen Strafrecht bei der Analyse eines weiteren Merkmals, das den Angriff charakterisieren soll, behandelt, und zwar bei der Analyse der sog. "Wirksamkeit" (deistwitjelnostj) des Angriffs.

Der Begriff "Wirksamkeit" soll bedeuten, daß es sich bei der Notwehr um einen tatsächlich auch existenten Angriff handeln muß, der nicht nur in der Vorstellung des Verletzenden vorhanden ist. (75/48; 63/654; 66/254)

Die Mehrzahl der Rechtsgelehrten lehnt dieses besondere Merkmal des Angriffs jedoch ab mit dem Hinweis, daß es sich hier um ein Merkmal handle, das jeder Angriff besitzen müsse, damit überhaupt von einem solchen gesprochen werden könne. Das Verlangen auf Feststellung der "Wirksamkeit" sei nichts anderes als die Aufforderung an den Richter, die einzelnen Umstände des konkreten Falles richtig zu bewerten. (13/36; 44/56)

Aus dem Strafrechtslehrbuch des Nemirowskij aus dem Jahre 1925 ist zu schließen, daß man ursprünglich in der Putativnotwehr keine strafbare Handlung sah. Entscheidend für die Beurteilung sollte die Vorstellung des Verletzenden sein. Die Strafflosigkeit einer solchen Handlung sollte sowohl im Falle eines faktischen als auch im Falle eines juristischen Irrtums eintreten. Nur bei einem unentschuldbaren Irrtum sollte eine Heranziehung wegen einer fahrlässigen Straftat erfolgen. (27/110)

Heute will ein Teil der Rechtslehre zwischen einem juristischen und einem faktischen Irrtum bei der Putativnotwehr unterscheiden, wobei ein juristischer Irrtum darin gesehen wird, daß sich jemand in der Rechtmäßigkeit der gegen ihn gerichteten Handlung irrt. Er hält einen Angriff für rechtswidrig, der in Wirklichkeit rechtmäßig ist. In diesem Fall soll der Irrtum die Schuld des Täters nicht beeinflussen. Im Falle eines faktischen Irrtums, der darin bestehen soll, daß jemand irrtümlich glaubt, ein Angriff werde gegen ihn geführt, während das in Wirklichkeit nicht der Fall ist, soll trotz bestehender objektiver Sozialgefährlichkeit der Handlung ein vorsätzliches Handeln ausgeschlossen, aber u.U. in Abhängigkeit von den konkreten Umständen eine Bestrafung wegen einer fahrlässigen Straftat möglich sein. (65/212; 75/371)

Jedoch dürfte herrschend die Auffassung sein, die bei der Putativnotwehr nicht zwischen einem juristischen und einem faktischen Irrtum unterscheidet.

Es wird ausgeführt, daß der Handelnde sich in jedem Falle angegriffen fühle und seine Handlung für rechtmässig halte.

Aus der noch überwiegend vertretenen Lehre, die im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit einen Bestandteil des Vorsatzes sieht, wird die Schlußfolgerung gezogen, daß im genannten Falle mithin eine Bestrafung wegen Vorsatzes ausgeschlossen ist. Die Verantwortlichkeit wegen einer fahrlässigen Schadenszufügung soll dann eintreten, wenn aufgrund der bestehenden Umstände der Verletzte voraussehen konnte und mußte, daß die Handlung der anderen Person keinen sozialgefährlichen Angriff darstellt. (72/8, 14/81)

Der Beschluß des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 22.5.1948 in der Sache Simonow befaßt sich u.a. auch mit der Putativnotwehr. Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

In der Nacht zum 29. Juni 1947 hörten Simonow und sein Schwiegervater auf dem Dachboden des Hauses verdächtige Geräusche. Simonow nahm sein Gewehr und ging zusammen mit seinem Schwiegervater auf den Hof. Um den vermeindlichen Eindringling einzuschüchtern, schoß er einmal in die Luft. Da sich nichts mehr rührte, gingen sie wieder in das Haus zurück. Nach einiger Zeit hörten sie abermals auf dem Dachboden Geräusche. Daraufhin gingen sie wiederum auf den Hof. Simonow rief: "Wer ist da? Komm herunter, ich werde schießen!" Der Unbekannte, der sich später als ein gewisser Fenin herausstellte, sprang vom Dachboden herunter mit dem Ausruf: "Ich" und versteckte sich hinter einer Ecke des Hauses. Simonow, der seine geladene Waffe in der Hand hielt, machte einige Schritte auf die Ecke des Hauses zu, hinter der sich Fenin versteckt hatte. In diesem Augenblick stürzte Fenin aus der Ecke hervor und warf sich auf Simonow. Simonow schoß aus nächster Nähe und tötete Fenin auf der Stelle.

Es wurde festgestellt, daß Fenin keine Waffe bei sich hatte und an diesem Abend sehr betrunken gegen 2 Uhr nachts im Hofe eines anderen Anwesens gesehen worden war, von wo er weggegangen war mit dem Ziel, sich ein Nachtlager zu suchen. Das Strafrechtskollegium hat eine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Simonow abgelehnt und u.a. darauf hingewiesen, daß "selbst wenn man annimmt, daß sich Fenin auf den Simonow geworden hat mit dem Ziel, ihn zu erschrecken oder um seine Festnahme zu vermeiden, auch in diesem Falle der Simonow keine strafrechtliche Verantwortlichkeit für die in Putativnotwehr begangene Tat infolge seines gutgläubigen Irrtums, der durch das ganze Verhalten des Verletzten hervorgerufen wurde, tragen kann, da er nicht voraussah, und den Umständen nach auch nicht voraussehen konnte, daß in Wirklichkeit auf ihn kein für sein Leben gefährlicher Angriff geführt wird." 1)

1) Die Entscheidung wurde entnommen aus 33/85 f.

Die Verordnung Nr. 8 des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR aus dem Jahre 1956, die sich im einzelnen mit der Notwehr befaßt, erkennt auch eine Putativnotwehr-Überschreitung an. Dort heißt es: "In den Fällen, in denen bei einer Putativnotwehr dem Verletzten ein Schaden zugefügt wird, der offensichtlich unter den Bedingungen eines entsprechenden wirklichen Angriffs den Umfang des zulässigen Schadens übersteigt, ist der Handelnde wie für eine Überschreitung des Bereichs der Notwehr verantwortlich." (72/8)

II. Die Verteidigung bei der Notwehr.

1. Der Begriff und die Art und Weise der Verteidigung.

Grundlegende Voraussetzung einer Verteidigungshandlung bei der Notwehr ist auch nach sowjetischem Recht, daß sich diese Handlung gegen den Angreifenden richtet. Dabei kann der Schaden sowohl seine Person als auch sein Vermögen treffen. Er kann sich in der Tötung des Angreifenden ausdrücken, aber auch in einer Körperverletzung, Freiheitsberaubung oder in der Zufügung eines sonstigen Vermögensschadens.

Führt eine Verteidigungshandlung zu einem Schaden bei einer dritten Person, so wird ein solches Verhalten grundsätzlich als strafbar angesehen. U.U. läßt man jedoch die Anwendung der Bestimmungen über den Notstand zu.

Allerdings wird nicht jede Maßnahme, die gegen eine drohende Gefahr gerichtet ist, als Verteidigung im Sinne der Notwehr anerkannt.

Nur eine solche Abwehr ist Verteidigung nach sowjetischer Vorstellung, die dadurch verwirklicht wird, daß dem angreifenden Verbrecher ein Schaden zugefügt wird, wobei sich die Verteidigung nicht nur in der Abwehr der gefährlichen Handlung des Angreifenden äußern kann, sondern insbesondere auch in einem Gegenangriff des Abwehrenden mit dem Ziel, sich zu verteidigen. (44/63, 11/98, 31/14, 13/41)

Handlungen, die den Angriff eines Verbrechers abwehren, die nicht

mit der Zufügung eines Schadens verbunden sind, stellen mithin keine Notwehr im Sinne des sowjetischen Rechts dar.

Auf die Rechtmässigkeit der aktiven Verteidigung weist auch eine Entscheidung des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 9.1.53 hin.

Isajew, der auf der Straße ging, wurde von Poselenzew, Bardin und Kotow angegriffen, die betrunken waren. Poselenzew begann, auf Isajew einzuschlagen, der daraufhin die Flucht ergriff. Poselenzew verfolgte Isajew und warf im Laufenden einen Ziegelstein nach ihm, ohne ihn jedoch zu treffen. Isajew, der feststellte, daß er eingeholt wurde, ergriff den von Poselenzew geworfenen Stein und schleuderte ihn zurück. Dabei traf er Poselenzew so schwer, daß dieser an seinen Verletzungen starb.

Das Plenum hat darauf hingewiesen, daß Isajew im Zustand der Notwehr handelte und dazu festgestellt, daß "entsprechend § 9 der Strafrechtsgrundsätze der UdSSR und der Unionsrepubliken und § 13 des StGB der RSFSR eine Person, die angegriffen wird, das Recht hat, sich a k t i v dadurch zu verteidigen, daß sie dem Angreifenden einen Schaden zufügt, wenn die Abwehr nicht den Bereich der notwendigen Verteidigung überschreitet." 1) 2)

Das Notwehrrecht wird weiter als selbständig und nicht aus subsidiär im Verhältnis zur Tätigkeit des Staates angesehen. Darum wird auch die Rechtmässigkeit einer Notwehrhandlung nicht davon abhängig gemacht, ob im konkreten Fall u.U. die Möglichkeit gegeben war, staatliche Organe um Hilfe anzugehen. (66/251, 11/100, 75/374)

Nach vorrevolutionärem russischem Strafrecht war die Notwehr nur zulässig, wenn Hilfe von staatlichen Organen nicht erlangt werden konnte.

Kiritschenko lehnt diese Forderung mit der Begründung ab, daß dadurch das Notwehrrecht in unzulässiger Weise eingeschränkt werde, und daß in den meisten Fällen aufgrund der gegebenen Umstände sowieso nicht die Möglichkeit bestehe, staatliche Organe um Hilfe zu bitten. Weiterhin würde eine derartige Hilfe fast immer zu spät kommen. Mithin wirke sich die genannte Forderung in jedem Falle zu Gunsten des Angreifenden aus, ein Umstand, der gerade durch die Notwehr verhindert werden solle. (13/48)

Ferner ist anerkannt, daß derjenige, der dem Angriff ausgesetzt ist, nicht das Recht auf aktive Verteidigung verliert, wenn er die Möglichkeit hat, sich durch die Flucht der Gefahr zu entziehen.

Die verschiedentlich erhobene Forderung, daß eine Verteidigung bei den gegebenen Umständen das einzig mögliche Mittel zur Abwendung des Angriffs sein muß, wird ebenfalls abgelehnt. (z.B. in 10/270 wurde diese Forderung erhoben) (40/93, 44/72, 66/257)

1) Sperrung von mir

2) Die Entscheidung wurde entnommen aus: 44/65; die Veröffentlichung erfolgte in Sudjebnaja praktika Werchownowo Suda SSSR 53 Nr. 3 S. 2 ff.

2. Der Umfang der Verteidigung.

In der gesetzlichen Regelung des Notwehrrechts fand sich bisher lediglich der Hinweis, daß die Verteidigung nicht den Bereich des Notwendigen überschreiten darf.

Erst in den Strafrechtsgrundsätzen von 1958 wurde der Notwehrbestimmung ein neuer Absatz hinzugefügt, aus dem sich weiter ergibt, daß die Verteidigungshandlung nicht in einem offensichtlichen Mißverhältnis zu dem Charakter und der Gefahr des Angriffs stehen soll.

Die sowjetische Wissenschaft hat zur näheren Bestimmung des Umfangs der Verteidigung eine Reihe von Grundsätzen festgelegt, die auch in der Praxis allgemeine Anerkennung gefunden haben.

Gefordert wird zunächst von allen Strafrechtlern, daß die Intensität der Verteidigung der Intensität des Angriffs entsprechen muß.

Dabei versteht man unter der Intensität die Kraft und die Heftigkeit des Angriffs, die durch die gewählten Mittel und die Art ihrer Anwendung sowie durch andere Umstände, die auf den Charakter der Drohung Einfluß haben, bestimmt werden.

Neben übereinstimmender Intensität hält man aber noch ein weiteres Kriterium zur Bestimmung des Bereichs der Verteidigung für erforderlich mit der Begründung, daß ein sehr intensiver Angriff auf ein im Wert sehr geringes Vermögensobjekt denkbar sei, und in diesem Falle bei einem Übereinstimmen der Intensität des Angriffs mit der Intensität der Verteidigung der verursachte Schaden und der Schaden, der durch den Angriff drohe, in einem auffallenden Mißverhältnis stehen würden.

Darum wird zusätzlich die Forderung erhoben, daß der verursachte und der abgewendete Schaden nicht in einem offensichtlichen Mißverhältnis zueinander stehen dürfen.

Mithin bestimmt sich die Verteidigung nach der Intensität des Angriffs und dem Wert des bedrohten Rechtsgutes. (13/56; 44/66; 31/13; 11/100)

Darum wird auch die teilweise vertretene Auffassung abgelehnt, daß das Mittel der Verteidigung durch den Charakter des Mittels bestimmt wird, das beim Angriff Verwendung findet.

Verteidigungs- und Angriffsmittel müssen demzufolge nicht notwendig die gleichen sein.

Die Folge der aufgestellten Grundsätze ist die, daß auch im objektiven Strafrecht die Rechtmäßigkeit der Verteidigung nicht in der Beachtung der Proportionalität zwischen dem Schaden, der dem Verbrecher zugefügt wurde und dem, der hätte eintreten können, hängt. Ferner müssen das verletzte und das bedrohte Rechtsgut nicht unbedingt gleichwertig sein.

Man will das gleiche aus der gesetzlichen Gegenüberstellung von Notwehr und Notstand schließen, da beim Notstand gefordert werde, daß der durch die Handlung zugefügte Schaden weniger erheblich sei im Vergleich zu dem Schaden, der abgewendet werde. (4/70)

Die Notwehrüberschreitung liegt darum nicht vor, wenn dem Angreifenden ein Schaden zugefügt wird, der durch die Intensität des Angriffs und die Bedeutung des bedrohten Rechtsgutes gerechtfertigt ist, auch wenn der Angriff durch die Verursachung eines geringeren Schadens hätte abgewendet werden können.

Der Umfang der Verteidigung in zeitlicher Hinsicht wird nach der "Gegenwärtigkeit" des Angriffs bestimmt. Eine Verteidigungshandlung ist also dann zulässig, wenn der Angriff bereits begonnen hat oder aber als unmittelbar bevorstehend betrachtet werden kann, in diesem Fall bereits eine unmittelbare Gefahr der Verletzung rechtlich geschützter Güter besteht, und unzulässig, wenn eine konkrete Gefahr nicht mehr vorhanden ist, sei es, daß der Angriff beendet oder abgewehrt wurde, sei es, daß der Angreifer seinen Angriff eingestellt hat. (40/89; 12/24; 13/47)

Uebrigens hat die Verordnung Nr.8 des Obersten Gerichts der SSR aus dem Jahre 1956 über den Bereich der Gegenwärtigkeit des Angriffs hinausgehend den Zustand der notwendigen Verteidigung nicht als beseitigt in den Fällen angesehen, "in denen der Akt der Selbstverteidigung unmittelbar auf einen abgeschlossenen Angriffsakt folgt, wenn nach den Umständen des Falles der Moment der Beendigung des Angriffs dem sich Verteidigenden nicht klar ist." (72/7)

3. Das Objekt der Verteidigung.

Durch die Notwehr können nach sowjetischem Recht zunächst eigene Rechte und Interessen verteidigt werden.

In der juristischen Literatur ist die Frage bestritten, ob eine Verteidigung zulässig ist, wenn die Ehre durch Beleidigung angegriffen wird.

Theoretisch wird diese Frage bejaht mit der Begründung, daß das Gesetz die Abwehr von Angriffen gegen die Persönlichkeit zulasse und die Beleidigung einen solchen Angriff darstelle. Jedoch hält man praktisch eine Abwehr, soweit es sich um eine wörtliche Beleidigung handelt, nur ganz ausnahmsweise für möglich. Der Angriff sei bereits mit dem ausgesprochenen Wort beendet, ausserdem sei kaum ein Verteidigungsmittel denkbar, daß der Intensität einer Beleidigung entsprechen könne.

Von einigen Wissenschaftlern wird eine Abwehrhandlung dann für möglich gehalten, wenn es sich um einen Strom von beleidigenden Worten handelt. Hier drohe die unmittelbare Erneuerung der Verletzungen des vom Gesetz geschützten Rechtsgutes der persönlichen Würde, so daß der Angriff als "gegenwärtig" zu bezeichnen und eine Notwehrlage mithin gegeben sei. In diesen Fällen sei es z.B. vertretbar, dem Angreifenden den Mund zuzuhalten. (13/20)

Unbestritten zulässig ist eine Verteidigungshandlung, die sich gegen Beleidigungen richtet, die gleichzeitig mit einer Verletzung der körperlichen Unversehrtheit verbunden sind.

Weiterhin ist anerkannt, daß auch das persönliche Eigentum in vollem Umfang durch eine Notwehrhandlung geschützt werden kann.

Es wird ausgeführt, daß das persönliche Eigentum im sozialistischen Staat vom sozialistischen Eigentum abgeleitet sei und seine Quelle die Arbeit der Bürger sei. Darum müsse auch das persönliche Eigentum in den Kreis der Objekte eingeschlossen werden, die durch die Notwehr verteidigt werden könnten.

Früher wurde teilweise die Ansicht vertreten, daß die Verteidigung von Vermögensgütern durch die Notwehr unzulässig sei mit der Begründung, daß ein Schaden, der durch einen Angriff auf das Leben und die körperliche Unversehrtheit entstehe, nicht ersetzt werden könne, während das bei einem Vermögensschaden möglich sei. (s. 13/20)

Neben den eigenen Interessen können nach sowjetischem Recht auch die Rechte und die Interessen Dritter im Wege der Notwehr vor Angriffen geschützt werden.

Die Verteidigung der Interessen des Dritten wird unabhängig davon für zulässig erklärt, ob der Dritte, der dem Angriff ausgesetzt ist, mit der Hilfeleistung einverstanden ist.

Jakubowitsch schreibt zu dieser Frage: "Das Nichtwollen der Verteidigung gegen den verbrecherischen Angriff durch den Verletzten aus irgendwelchen Erwägungen schließt das Verteidigungsrecht eines Dritten nicht aus, der Massnahmen zur Verteidigung des Verletzten aus eigener Initiative ergreift. Das folgt aus der gesellschaftlichen Nützlichkeit und Rechtmässigkeit der Handlung, die im Zustand der Notwehr begangen wird." (11/99)

Ein Notwehrrecht bei einer dritten Person soll nach herrschender Meinung nur dann nicht entstehen, wenn das Rechtsgut, dem der Angriff droht, unter der freien Verfügungsgewalt desjenigen steht, der dem Angriff ausgesetzt ist, und dieser in den Verlust des Rechtsgutes einwilligt.

Allerdings soll diese Regelung keine Gültigkeit haben, wenn die Einwilligung erzwungen wurde. (13/23, 44/69)

Eine Besonderheit des sowjetischen Notwehrrechts besteht darin, daß auch staatliche Interessen verteidigt werden können. Die Anerkennung dieses Grundsatzes fördert nach sowjetischer Vorstellung die Erziehung der Bürger "im Geist des Kampfes für den Schutz und die Entwicklung der sozialistischen gesellschaftlichen Beziehungen." Ausserdem soll durch diese Norm das Bewußtsein gestärkt werden, daß die sozialistischen Staatsinteressen jeden einzelnen angehen. (75/373, 44/66)

Wie bereits ausgeführt, sah die ursprüngliche Regelung vor, daß die Sowjetmacht und die revolutionäre Rechtsordnung geschützt werden können.¹⁾

Nachdem der Begriff "revolutionäre Rechtsordnung" aus dem Gesetz wieder gestrichen wurde, war man sich nicht völlig einig, wie im einzelnen der Begriff "Sowjetmacht" ausgelegt werden sollte. So verstand der Strafrechtskommentar aus dem Jahre 1946 unter

¹⁾ s. auch S. 67 ff.

einem Angriff auf die Sowjetmacht Angriffe auf die Vertreter der Sowjetmacht, auf sowjetische Institutionen oder dem sowjetischen Staat gehörende Unternehmen. (77/17)

Danach hat es den Anschein, als ob die Autoren des Kommentars die Abwehr eines Angriffes auf gesellschaftliches Vermögen nach den Notwehrregeln für unzulässig hielten.

Überwiegend wurde aber der Standpunkt vertreten, daß unter der Bezeichnung "Sowjetmacht" sowohl staatliche als auch gesellschaftliche Interessen zu verstehen seien.

Die neuen Strafrechtsgrundsätze haben die bestehende Unklarheit beseitigt und bestimmen ausdrücklich, daß neben den Interessen des Sowjetstaates auch gesellschaftliche Interessen durch die Notwehr geschützt werden können.

4. Die subjektive Seite der Verteidigungshandlung.

Zur Rechtmässigkeit einer Verteidigungshandlung ist es nach sowjetischer Auffassung notwendig, daß der sich Verteidigende das Bewußtsein hatte, durch seine Handlung einen Angriff abzuwehren. Weiterhin wird gefordert, daß er auch die einzelnen Merkmale des Angriffes kannte, d.h. die Sozialgefährlichkeit und die Gegenwärtigkeit.

Das Motiv der Handlung soll ferner durch das Bestreben bestimmt sein, eine Gefahr abzuwenden, die einem durch das Recht geschützten Interesse durch einen sozialgefährlichen Angriff droht.

Hatte der Handelnde nicht das Bewußtsein, daß er sich in einer Notwehrlage befindet und erscheint sein Verhalten somit nur objektiv als die Abwehr eines sozialgefährlichen Angriffes, so wird nach übereinstimmender Auffassung die strafrechtliche Verantwortlichkeit für den verursachten Schaden bejaht. Es wird ausgeführt, daß in diesem Falle die Handlung für den Verletzenden keine Verteidigungshandlung sei. Ursächlich für die Handlung sei nicht ein sozialgefährlicher Angriff und das Bestreben, diesen Angriff abzuwehren, um vom Gesetz geschützte Rechte und Interessen zu verteidigen. Vielmehr füge der Handelnde vorsätzlich den sozialistischen gesellschaftlichen Beziehungen einen Schaden zu.

Nur aufgrund zufälligen Zusammentreffens verschiedener Umstände

erscheine die Handlung objektiv als die Abwehr eines sozialgefährlichen Angriffes. (14/84)

. D e r N o t w e h r e x z e s s .

1. Die rechtliche Würdigung.

Eine Handlung, die den Bereich der notwendigen Verteidigung überschreitet, verliert nach der sowjetischen Rechtslehre ihren rechtmässigen und sozialnützlichen Charakter. Sie wird gesellschaftsgefährlich und rechtswidrig.

Die Folge davon ist, daß sich der frühere Angreifer in den Angegriffenen verwandelt, wobei der Angriff des Abwehrenden von dem Augenblick an als "gegenwärtig" angesehen wird, in dem die Handlung den zulässigen Notwehrbereich überschreitet.

Da eine Notwehrüberschreitung als sozialgefährlich gewertet wird, zieht sie mithin auch strafrechtliche Verantwortlichkeit nach sich.

Jedoch ist grundsätzlich festgelegt, daß eine solche Handlung unter bestimmten Voraussetzungen milder bestraft werden kann.

In § 48 Ziff. a des StGB der RSFSR von 1926 heisst es:

"Als mildernder Umstand bei der Bemessung einer Massnahme des sozialen Schutzes gilt es, wenn das Verbrechen zwar in Überschreitung der Grenzen der Notwehr, jedoch zum Schutz gegen Angriffe auf die Sowjetmacht, die revolutionäre Rechtsordnung oder die Personen und Rechte des sich Verteidigenden oder eines Dritten begangen worden ist." 1) 2)

Obwohl diese Bestimmung eine generelle Strafmilderung zum Inhalt hat, findet sich im § 139 des gleichen StGB noch eine weitere Norm, die für einen in Überschreitung der Grenzen der Notwehr begangenen Totschlag mildere Bestrafung vorsieht.

In den Strafgesetzbüchern einiger Unionsrepubliken ist auch für eine unter den gleichen Umständen begangene schwere Körperver-

1) In Anlehnung an den ursprünglichen Wortlaut der Notwehrbestimmung im StGB der RSFSR findet sich hier noch ein Hinweis auf Angriffe gegen die "revolutionäre Rechtsordnung". (s.S. 68) Bei der ersten Reform des Strafgesetzes im Jahre 1927 wurde offensichtlich vergessen, die Worte "revolutionäre Rechtsordnung" auch aus dieser Bestimmung zu streichen.

2) Die gleiche Regelung wie in § 48 Ziff. a ist im Art. 33 Ziff. 5 der Strafrechtsgrundsätze von 1958 getroffen.

letzung eine ähnliche Regelung vorgesehen.¹⁾

Kiritschenko will bei einer Körperverletzung als Folge einer Notwehrüberschreitung § 144 StGB anwenden, der eine Strafmilderung bei Körperverletzungen vorsieht, die die Folge einer durch Beleidigung hervorgerufenen plötzlichen seelischen Erregung waren. (13/83)

In der Wissenschaft ist ferner anerkannt, daß das Gericht im Falle einer Straftat, die in Überschreitung des Bereichs der Notwehr begangen wurde, u.U. auch § 51 StGB der RSFSR anwenden kann, der es erlaubt, bei der Bemessung der Strafmaßnahmen unter das Mindestmaß herabzugehen, das für ein derartiges Verbrechen im Strafgesetz festgelegt ist, oder aber auch ganz von einer Bestrafung abzusehen.

Insbesondere hält man es für richtig, dann von einer Bestrafung gänzlich abzusehen, wenn der Angegriffene durch den Angriff in einen psychischen Zustand versetzt worden ist, der es ihm verwehrt, die Situation mit der erforderlichen Objektivität zu beurteilen.

Auch die Verodnung Nr. 8 des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR aus dem Jahre 1956, die sich, wie bereits ausgeführt, mit den Grundsätzen des Notwehrrechts beschäftigt, befaßt sich mit dem genannten Fall. Dort heißt es:

"In jedem Fall müssen der Grad und der Charakter der Gefahr, die dem sich Verteidigenden droht, wie auch seine Kräfte und Möglichkeiten zur Abwendung dieses Angriffs berücksichtigt werden. Dabei muß auch berücksichtigt werden, daß der sich Verteidigende im Falle einer seelischen Erregung die durch die Plötzlichkeit des Angriffs hervorgerufen worden ist, nicht immer im Stande ist, den Charakter der Gefahr abzuwägen und die entsprechenden Verteidigungsmittel auszuwählen. Das kann in manchen Fällen zu schweren Folgen führen, für die der sich Verteidigende in diesem Fall nicht verantwortlich ist." (72/7)

Darum ist auch in dem Entwurf des neuen StGB der RSFSR in Ziff. 3 des § 17 die Bestimmung vorgesehen, daß "in den Fällen, wo das Gericht zu der Überzeugung kommt, daß die Überschreitung des Bereichs der Notwehr bei besonderen Umständen die Folge des Einflusses einer plötzlich auftretenden starken seelischen Erregung war, die durch den Charakter und die Umstände des Angriffs hervorgeru-

1) § 149 StGB der UkrSSR, § 154 StGB der GrusSSR

fen wurde, das Gericht gegen den Angeklagten eine geringere Strafe verhängen kann, als im Gesetz vorgesehen ist oder ihn von der Strafe befreien kann unter Darlegung der Motive im Urteil." (16/91)

Als Begründung für die Privilegierung einer im Notwehrexzess begangenen Straftat wird angeführt, daß derjenige, der die Notwehr überschreite, von den gleichen Motiven geleitet werde wie derjenige, der in Notwehr handle. Er habe das Bestreben, gesellschaftliche, bzw. individuelle Interessen zu verteidigen, die einem sozialgefährlichen Angriff ausgesetzt seien. Eine solche Handlung habe folglich einen geringeren Grad an Sozialgefährlichkeit als ein sonstiges Verbrechen. Weiterhin müsse der Umstand berücksichtigt werden, daß sich der Handelnde in den meisten Fällen in dem Zustand eines psychologischen Effektes befinde, oder die Handlung unter dem Einfluß von Furcht und Schrecken begehe. (31/17, 44/79)

Der Exzess der Mittel und der Art und Weise der Verteidigung.

Nach der herrschenden Auffassung ist ein Notwehrexzess in zwei Arten möglich:

1. die Verteidigungshandlung ist aufgrund der konkreten Umstände nicht erforderlich oder entspricht nicht dem Charakter des Angriffs.
2. Die Verteidigung erfolgt nicht rechtzeitig, d.h. zu einem Zeitpunkt, in dem der Angriff bereits vollendet ist. (11/101, 66/257, 75/375)

Die erste Variante hat nach sowjetischer Rechtslehre einmal den Fall im Auge, daß die Verteidigungshandlung zwar formell der Intensität des Angriffs und dem Wert des bedrohten Rechtsgut entspricht, der Abwehrende aber erkennt, daß er ohne jedes Risiko für sich die drohende Gefahr durch die Verursachung eines geringeren Schadens beseitigen kann. (65/211, 31/14, 12/26)

Weiter betrifft die erste Variante die in der Praxis häufig vorkommenden Fälle einer Notwehrüberschreitung, in denen die Inten-

sität der Verteidigung nicht der Intensität des Angriffes oder der verursachte Schaden offensichtlich nicht dem durch den Angriff drohenden Schaden entspricht.

Im Folgenden werden einige Entscheidungen der Obersten Gerichte wiedergegeben, die derartige Fälle zum Gegenstand haben. Insbesondere aus der ersten und der vierten Entscheidung wird ersichtlich, daß in der Praxis der Bereich der zulässigen Verteidigung verhältnismässig eng begrenzt wird.

Einen Beschluß des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 30.4.1949 lang folgender Sachverhalt zugrunde: Schokal und Fedorenko, die beide betrunken waren, begannen eine Schlägerei mit Josef Kassilowitsch. Um weitere Streitigkeiten zu vermeiden, zog sich Josef K. zurück. Zu diesem Zeitpunkt kamen die beiden Brüder des Josef K. Viktor und Alexander. Nachdem sie von dem Vorgefallenen gehört hatten, erkundigten sie sich bei Schokal nach der Ursache. Daraufhin schlugen Schokal und Fedorenko auch auf Viktor K. ein. Schokal versetzte ihm einen Schlag gegen den Kopf und Fedorenko schlug ihm ins Gesicht. Den zur gleichen Zeit auf die Strasse heraustretenden Josef K. schlug Schokal mit einem Stock. Die Ehefrau des Schokal, die auch zugegen war, überredete schließlich ihren Mann, die Schlägerei einzustellen. Die Brüder Kassilowitsch nutzten diese Gelegenheit aus und fuhren in das nächste Dorf, wo sie ihre Wohnung hatten. Schokal und Fedorenko bewaffneten sich mit Stöcken und verfolgten sie. Nachdem sie Josef K. eingeholt hatten, schlug Schokal diesen erneut mit einem Stock auf den Kopf. Um sich gegen den Angriff zu wehren, versetzte schließlich Josef K. dem Schokal mit einem Stück des gleichen Stockes, mit dem er angegriffen worden war, einen Schlag. Er traf Schokal so unglücklich in der Schläfengegend, daß dieser an der Verletzung starb. Im Verlaufe der Schlägerei waren Josef K. schwere Körperverletzungen zugefügt worden. Aufgrund dieses Sachverhaltes war Josef K. nach § 219 StGB der BSSR (vorsätzliche schwere Körperverletzung mit Todesfolge) angeklagt worden. Das zuständige Volksgericht sprach ihn mit der Begründung frei, er habe in Notwehr gehandelt. Aufgrund des Protestes des Staatsanwalts der BSSR wurde die Sache neu unter dem Gesichtspunkt des § 216 (Notwehrüberschreitung mit Todesfolge) vor dem Obersten Gericht der BSSR verhandelt. Aber auch von diesem Gericht wurde Josef K. frei gesprochen, da nach der Ansicht des Gerichts das Mittel der Verteidigung der Intensität des Angriffs entsprach. Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR, das sich mit der Sache aufgrund eines Protestes des Generalstaatsanwalts der UdSSR befaßte, hielt das freisprechende Urteil für unbegründet. Es stellte fest: "Indem sich Josef K. gegen den Angriff des Schokal wehrte, überschritt er den Bereich der Notwehr. Josef K. hätte zusammen mit seinen anwesenden Brüdern Viktor und Alexander die Möglichkeit gehabt, sich mit einem anderen Mittel

gegen den Angriff des einzelnen Schokal, der im betrunkenen Zustand war, zu verteidigen, ohne Zuflucht zur Abwehr mit dem Stock nehmen zu müssen, die den Tod des Schokal zur Folge hatte." 1)

(44/64)

Die Rechtmäßigkeit der Verteidigung wurde hier also abgelehnt mit dem Hinweis, daß die Möglichkeit bestand, mit einem milderem Verteidigungsmittel den Angriff abzuwehren. Die Intensität der Verteidigung entsprach mithin nicht der Intensität des Angriffs. Diese Entscheidung des Obersten Gerichts ist nicht ohne Kritik geblieben. So führt Gluzkiß dazu aus, daß dem Josef K. im Verlaufe der Schlägerei schwere Körperverletzungen zugefügt worden seien. Die Verteidigungshandlung habe darum voll und ganz dem Charakter und der Intensität des Angriffs, der eine unmittelbare Gefahr für das Leben darstellte, entsprochen. Darum hätte Josef K., da er in Notwehr gehandelt habe, freigesprochen werden müssen. (44/64)

Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR hat in einem Beschluß vom 18.9.45 in folgender Handlung keine Notwehrüberschreitung gesehen:

Petrow belästigte am 5.8.44 im betrunkenen Zustande eine gleichzeitig mit ihm auf der Straße gehende Frau A. Ohne Rücksicht auf ihre Schreie und ihren Widerstand wollte er sie von der Straße wegziehen. Auf ihre Schreie hin kamen ihr Schwiegervater und dessen Vermieter, der Angeklagte Ploschtschanskij auf die Straße. Als der Schwiegervater Petrow bat, von der A. abzulassen, begann Petrow auf ihn einzuschlagen. Auch Ploschtschanskij bat Petrow, die A. in Ruhe zu lassen; er wurde daraufhin jedoch ebenfalls von Petrow angegriffen. Ploschtschanskij versetzte dem Petrow als Antwort auf den Angriff mit einem Dolch einen Stoß, an dessen Folgen dieser starb.

Auf Grund dieses Tatbestandes war Ploschtschanskij von einem Volksgericht nach Ziff. 2 des § 142 (vorsätzliche Körperverletzung mit Todesfolge) und nach Ziff. 4 des § 182 (unerlaubtes Tragen von Dolchen) verurteilt worden. Das Oberste Gericht der Baschkirischen Autonomen Republik hatte die Handlung in § 139 (Totschlag in Notwehrüberschreitung) umqualifiziert. Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR kam zu der Schlußfolgerung, daß die Verteidigungshandlung des Ploschtschanskij der Intensität des Angriffs entsprach. Das Urteil wurde, soweit es ihn nach § 139 schuldig sprach, aufgehoben. 2)

In einem Beschluß vom 7.3.1945 in der Sache Murgwiliani hat das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR in folgender Handlung keine Überschreitung der Notwehr gesehen: Zwischen Murgwiliani und Tschchetiali bestanden feindschaftliche Beziehungen. Tschchetiali fühlte sich beleidigt.

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/64 f.

2) die Entscheidung wurde entnommen aus 33/80 f.

Es war bereits zwischen ihnen zu Zusammenstößen gekommen. Die Angehörigen und Nachbarn versuchten, den Streit zu schlichten. Jedoch ohne Erfolg. Am 22.5.45 ritt Murgwiliani auf einer Strasse, die der Tschchetiali zusammen mit seinem Bruder gerade ausbesserte. Die Brüder ergriffen das Pferd und begannen mit ihren Schippen auf Murgwiliani einzuschlagen. Als Murgwiliani daraufhin in die Luft schoß, wollte der Tschchetiali ihn vom Pferde stossen. In diesem Augenblick schoß Murgwiliani zum zweiten Mal und traf Tschchetiali tödlich. 1)

Sehr ausführlich wird in der sowjetischen Strafrechtsliteratur folgende Entscheidung behandelt: Der Oberleutnant der Miliz T. war für schuldig befunden worden, als Chef einer Milizabteilung am 20.5.45 in seinem Dienstzimmer während eines Verhörs des K., der unter dem Verdacht des Diebstahls festgenommen worden war, seine Amtsgewalt mißbraucht und in ungesetzlicher Weise von der Waffe Gebrauch gemacht zu haben. T. hatte dem K. vorgeschlagen, das Protokoll über seine Festnahme zu unterschreiben. K. verweigerte jedoch die Unterschrift und versuchte, das Protokoll zu zerreißen. Als ihm das nicht gelang, ergriff er einen Schemel. In dem Moment, als K. den Schemel über dem Kopf erhoben hatte, holte T. aus dem Kasten seines Schreibtisches einen Revolver, machte ihn schußfertig und schoß aus nächster Nähe auf K. und verletzte ihn in der Nähe des linken Auges so schwer, dass K. an der Verletzung starb.

Aufgrund dieses Sachverhaltes war T. vom Militärtribunal der Streitkräfte der NKWD des M.-Gebietes nach Punkt a des § 193/17 (Mißbrauch der Amtsgewalt im Rahmen der Militärverbrechen) und nach § 137 (Totschlag) verurteilt worden. Gegen dieses Urteil erhob der Generalstaatsanwalt der UdSSR Protest zum Militärkollegium. Das Kollegium änderte das Urteil nur dahingehend ab, daß es die Handlung unter Aufrechterhaltung der Verurteilung wegen Amtsmißbrauch in einen Totschlag, begangen in Notwehrüberschreitung umqualifizierte.

Das Plenum des Obersten Gerichts, da sich anschliessend mit der Sache befaßte, kam in seiner Direktive vom 7.6.49 zunächst zu der Feststellung, daß die Handlung des T. kein Amtsverbrechen darstelle. Daß er Kraft seiner Dienststellung eine Waffe besaß, könne nicht die Grundlage dafür sein, anzunehmen, daß er in seiner Eigenschaft als Amtsperson gehandelt habe. T. habe von seiner Waffe nicht als Vertreter der staatlichen Gewalt Gebrauch gemacht, sondern als Bürger, der sich gegen einen Angriff wehrte, der seine Person in eine unmittelbare Gefahr brachte. Darum sei die Überschreitung des Bereichs der Notwehr durch eine Amtsperson, auch wenn sie in Verbindung mit der Erfüllung ihrer dienstlichen Verpflichtungen angegriffen werde, nicht als ein dienstliches, sondern als ein allgemeines Verbrechen zu qualifizieren.

Weiter stellte das Plenum in seiner Entscheidung fest, daß T. mit seiner Handlung den Bereich der notwendigen Verteidigung überschritten habe. Eine Notwehr könne nur dann als rechtmässig anerkannt werden, wenn der Charakter der Verteidigung der In-

- 1) die Entscheidung wurde entnommen aus 33/81; die Veröffentlichung erfolgte in Sudjebnaja praktika Bjerchownowo Suda SSSR, wyp. V S. 20

tensität des begangenen Angriffs angemessen sei. T. habe die Möglichkeit gehabt, sein Leben und seine Gesundheit auch durch die Verursachung eines geringeren Schadens zu verteidigen. Auch wenn man T. glaube, daß er K. gewarnt habe, sei es nicht notwendig gewesen, den Angreifenden aus nächster Nähe in den Kopf zu schießen. Wenn man auch die Anwendung einer Waffe durch T. bei den gegebenen Verhältnissen als rechtmässig anerkennen müsse, wäre es zur Abwehr des Angriffs genügend gewesen, den K. in die Hand oder in die Schulter zu schießen. T. sei demzufolge eines Totschlags in Notwehrüberschreitung schuldig. (71/6 ff.)

. Der Exzess in zeitlicher Hinsicht.

Die zweite Art eines Notwehrexzesses, nämlich die Überschreitung des Bereichs der Notwehr in zeitlicher Hinsicht, ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft nicht unbestritten.

Das Notwehrrecht in zeitlicher Beziehung bestimmt sich nach sowjetischem Strafrecht, wie bereits ausgeführt wurde, nach den gleichen Merkmalen, nach denen sich die "Gegenwärtigkeit" des Angriffs bestimmt. Vor dem Beginn bzw. nach dem Ende eines Angriffs kann man demzufolge nicht von einer Notwehrlage sprechen.

Darum ist auch die in der sowjetischen Wissenschaft vertretene Auffassung zu verstehen, daß eine Verteidigungshandlung, die vor dem Angriff oder danach durchgeführt wird, nicht als Notwehrüberschreitung betrachtet werden kann.

Es wird ausgeführt, daß die Überschreitung der Notwehr logisch eine Notwehrlage voraussetze. Man könne nicht etwas überschreiten oder verletzen, was nicht vorhanden sei. Verteidigen könne man sich nur gegen eine unmittelbar gegenwärtige Gefahr, die durch einen Angriff geschaffen worden sei. Wenn der Angriff nicht gegenwärtig sei, d.h. keine unmittelbare Gefahr darstelle, oder aber bereits beendet sei, sei das Recht auf Verteidigung ausgeschlossen. Darum müsse eine nicht zeitgerechte Verteidigungshandlung, die dem Angreifenden einen Schaden zufüge, strafrechtliche Verantwortlichkeit in Übereinstimmung mit den allgemeinen Grundlagen nach sich ziehen. (13/65, 44/74)

Pasche-Oserskij kommt zu dem gleichen Ergebnis von dem Begriff "notwendige Verteidigung" ausgehend. Vor einem Angriff sei noch keine Verteidigung notwendig und gegen einen beendeten Angriff sei logisch eine Verteidigung nicht mehr möglich. (31/14)

Unbestritten ist in der Wissenschaft und in der Praxis, daß eine Notwehrüberschreitung dann nicht vorliegt, wenn eine "Verteidigungshandlung" vor dem Beginn eines Angriffs vorgenommen wird.

Das ergibt sich ebenfalls aus einer Direktive des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR in der Sache Totrow vom 11.7.1940. Totrow hatte durch das Fenster seiner Wohnung bemerkt, daß ein Unbekannter auf seinen Hof kletterte. Da er gehört hatte, daß in der Stadt eine Diebesbande am Werke sei, vermutete er in dem Unbekannten einen Dieb, der sich in den Hof eingeschlichen hatte. Totrow stellte dem Unbekannten, der sich später als Tschalych herausstellte und rief zweimal "halt". Tschalych ergriff aber die Flucht. Totrow schoß daraufhin und traf Tschalych tödlich.

Es wurde festgestellt, daß sich Tschalych in der Nacht auf dem Totrow'schen Hause befand und in den Hof gegangen war, um dort seinen Notdurft zu verrichten.

Zunächst war Totrow nach § 137 wegen Totschlags verurteilt worden. Dieses Urteil wurde vom Kollegium des Obersten Gerichts der UdSSR abgeändert und die Handlung nach § 139 (Totschlag in Notwehrüberschreitung) umqualifiziert.

Das Plenum hat in seiner Entscheidung auf die Unrichtigkeit der Umqualifizierung hingewiesen und festgestellt, "daß T. keinem Angriff von irgendeiner Seite, auch nicht von der Seite des Tschalych ausgesetzt war, er sich darum auch nicht im Verteidigungszustand befand und folglich auch nicht den Bereich der Notwehr überschreiten konnte. Der Schuß war von Totrow auf Grund seiner Vermutung abgegeben worden, daß die Person, die er im Hof bemerkt hatte, sich als ein Dieb erweisen könnte. Diese Handlung des Totrow war richtig nach § 137 qualifiziert, da in ihr alle Merkmale des § 136 nicht enthalten waren. 1)

Die Praxis und ein großer Teil der Theoretiker nehmen aber eine Notwehrüberschreitung bei einer zeitlich versnöteten Verteidigung an. Hier wird der Angreifenden ein Schaden zugefügt, nachdem ein Angriff schon nicht mehr vorliegt.

Allerdings wird in diesem Fall gefordert, daß die Handlung des sich Verteidigenden die Folge des Angriffs ist, und daß kein zeitlicher Zwischenraum zwischen der Vollendung des Angriffs und der Verursachung des Schadens liegt.

In der Literatur werden im allgemeinen zwei hiebstrichterliche Entscheidungen angeführt, in denen eine Notwehrüberschreitung bei einer Verteidigungshandlung angenommen wurde, die nach abgeschlossenem Angriff erfolgte.

In einem Beschuß des Obersten Gerichts der RSFSR vom 20.10.1928 in der Sache Bwtuschenkow heißt es: "Der Verletzte drohte auch, den Angeklagten zu erschlagen und auf die Bemerkung: "Was machst

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/55

Du?" warf er sich auf den Angeklagten und versuchte, ihn mit den Händen an der Gurgel zu fassen. Aber der Angeklagte riß sich los, ergriff einen Stein und schlug damit den Angreifenden auf den Kopf. Nachdem der Angreifer gestürzt war, ergriff er ein Beil und fügte ihm Verletzungen zu, die den Tod zur Folge hatten.... Da der Verletzte durch den Schlag mit dem Stein gestürzt war, drohte dem Angeklagten keine unmittelbare Gefahr mehr. Die Schläge mit dem Beil waren das Ergebnis einer Notwehrüberschreitung. Diese Handlung muß darum nach § 139 qualifiziert werden. 1)

Eine neuere Entscheidung, die sich ebenfalls mit einer Notwehrüberschreitung in zeitlicher Hinsicht beschäftigt, stammt aus dem Jahre 1945. Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Sieben junge Männer hatten sich in der Wohnung ihres Kameraden Glebow versammelt. Gegen 8 Uhr abends kam Viktor Koslow in Begleitung einiger anderer ans Haus. Er forderte die Mutter des Glebow auf, die Versammelten aus dem Hause zu weisen. Weiterhin drohte er, er werde jeden einzelnen verprügeln. Auch drohte er der Mutter des Glebow an, gegen sie vorzugehen, wenn sie seine Forderung nicht erfülle. Da die Mutter die Drohung fürchtete, wies sie die Versammelten aus dem Haus.

Während dieser Zeit wurde Koslow von dem Chef der freiwilligen Feuerwehr entwapfnet. Er hatte ein feststehendes Messer und eine Eisenstange bei sich. Anschließend schlug Simachin, dessen Sohn auch zu den Versammelten gehörte und der sich gleichfalls im Haus befunden und von den Drohungen des Koslow gehört hatte, den Koslow mit einem Beil auf den Kopf. Daraufhin begannen auch die übrigen, auf Koslow einzuschlagen. An den Folgen der Schläge starb Koslow. Das zuständige Volksgericht hatte die Angeklagten nach Punkt W des § 136 verurteilt. (Vorsätzlicher Totschlag, begangen auf eine das Leben vieler Menschen gefährdenden oder für den Getöteten besonders gefährliche Weise) Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR qualifizierte die Handlung in Totschlag, begangen in Notwehrüberschreitung, um.

Der Generalstaatsanwalt der UdSSR erhob Protest zum Plenum des Obersten Gerichts. Er erklärte sich mit der Feststellung des Kollegiums einverstanden, daß Koslow eine gesellschaftsgefährliche Person war, die vom Diebstahl lebte und die Umgebung terrorisierte. Er bemerkte jedoch in seinem Protest, daß diese Umstände keinen Einfluß auf die Qualifizierung der Handlung der Angeklagten haben könnten. Eine Handlung könne nur dann nach § 139 qualifiziert werden, wenn sie die Folge der Abwehr eines wirksamen Angriffs sei und die Verteidigung unmittelbar im Prozess des Angriffs durchgeführt werde. Es sei jedoch ersichtlich, daß Koslow nicht angegriffen habe. Er habe nur mit einem Angriff gedroht und im Augenblick der Handlung der Verurteilten sei er schon allein und ohne Waffen gewesen.

Das Plenum hat sich mit dem Protest nicht einverstanden erklärt. Keine notwendige Bedingung der Notwehr sei, daß die Verteidigung unmittelbar im Prozess des Angriffs durchgeführt werde. Eine Notwehrlage entstehe auch dann, wenn nach allen Umständen der Beginn der tatsächlichen Verwirklichung des Angriffs so offensichtlich und unvermeidlich sei, daß, wenn die Person, die sich in dieser Lage befinde, keine abwehrenden Maßnahmen ergreife, diese

1) die Entscheidung wurde entnommen aus - 13 -

in eine unmittelbare und nicht abzuwendende Gefahr komme. Nur dann, wenn die Gefahr des Angriffs unwirklich sei, oder nur vermutet werde, könne keine Rede von einer Notwehr sein. Darum müsse für die Entscheidung die Frage, ob sich eine Person in einer Notwehrlage befinde, in den Fällen, wo der Angriff nicht Wirklichkeit werde, festgestellt werden, inwieweit die Gefahr eines solchen Angriffs wirklich und offensichtlich war, was von den konkreten Umständen abhängt.

Das Plenum erkannte an, daß sich im gegebenen Fall die Verurteilten im Zustande der Notwehr gegen eine wirksame Gefahr des Angriffs von der Seite des Koslow und seiner Begleiter befanden. Die Gefahr sei umso wirklicher gewesen, da K. allen Verurteilten als eine Person bekannt gewesen sei, die die Umgegend früher mehrmals terrorisiert habe. Auch Simachin habe sich in einer Notwehrlage befunden, da nach § 13 durch die Notwehr auch die Rechte Dritter verteidigt werden könnten.

Weiter heißt es wörtlich: "Was den Hinweis im Protest betrifft, daß die Handlung der Verurteilten, die zum Tod des Koslow führte, nach der Entwaffnung des letzteren stattgefunden hat, als die unmittelbare Gefahr von seiner Seite bereits vorüber war, so ist es gerade dieser Umstand, der die Grundlage dafür gibt, diese Handlung als Totschlag in Notwehrüberschreitung zu qualifizieren, da eine Art der Überschreitung die Überschreitung des Bereichs der Notwehr als Ergebnis einer nicht rechtzeitigen Verteidigung ist. Würde dieser Umstand in der Handlung der Angeklagten fehlen, die sich in einer Notwehrlage befanden, so könnte ihre Handlung nicht als Notwehrüberschreitung betrachtet werden und ihre Handlung wäre nicht atbestandsmäßig." (70/4)

Sluzkij steht allerdings auf dem Standpunkt, daß die in der angeführten Entscheidung aufgeführte Behauptung, es handle sich im gegebenen Fall um eine Notwehrüberschreitung in zeitlicher Hinsicht, unrichtig sei. Die Angeklagten hätten aufgrund der Kenntnis der Person des Koslow fürchten müssen, daß dieser seinen Angriff, den er, da er entwaffnet worden sei, habe einstellen müssen, unverzüglich erneuern werde. Darum sei der Angriff von der Seite des Koslow nicht nur sozialgefährlich und tatsächlich vorhanden, sondern auch "gegenwärtig" gewesen, da unter "gegenwärtig" bereits ein Angriff zu verstehen sei, bei dem der unmittelbare Anfang seiner Verwirklichung so offensichtlich sei, daß die vom Gesetz geschützten Interessen und Rechte in unmittelbare Gefahr geraten seien. (44/75)

4. Die subjektive Seite der Notwehrüberschreitung.

Die sowjetischen Wissenschaftler sind sich darüber einig, daß man, genauso wie von einer Notwehrhandlung selbst, auch von einer

Notwehrüberschreitung nur dann sprechen kann, wenn der Täter bei seiner Handlung das Bestreben hatte, staatliche gesellschaftliche oder persönliche Interessen vor einer drohenden Gefahr zu schützen. Dabei wird anerkannt, daß zu dem Verteidigungsmotiv noch andere Motive hinzutreten können. An dem Charakter der Handlung soll sich jedoch, solange die Verteidigung das bestimmende Motiv bleibt, nichts ändern.

Die subjektive Seite der Handlung wird bei einer Notwehrüberschreitung nach sowjetischer Auffassung sowohl durch das Verhältnis des Täters zur Überschreitung des Bereichs der Notwehr selbst, als auch durch das Verhältnis des Täters zum herbeigeführten Erfolg bestimmt.

Es werden logisch vier Kombinationen der Schuldformen für möglich gehalten, die in der Literatur jeweils an dem Beispiel eines Totschlags näher erläutert werden.

1. Vorsätzliche Überschreitung des Bereichs der Notwehr verbunden mit fahrlässiger Herbeiführung des verbrecherischen Erfolges. - Der Täter erkannte, daß er den Angreifenden entwaffnen konnte. Dennoch entschied er sich, um eine alte Rechnung zu begleichen, auf ihn zu schießen. Der Angreifende wurde durch den Schuß getötet. -

Hinsichtlich der rechtlichen Qualifizierung der Handlung werden unterschiedliche Auffassungen vertreten.

Kiritschenko, der sich in einem Aufsatz mit der Notwehrüberschreitung beschäftigt hat, ist der Meinung, daß eine vorsätzliche Überschreitung des Bereichs der Notwehr die Schuld nicht mildern könne. Obgleich die Schadenszufügung in diesem Falle objektiv eine Notwehrüberschreitung darstelle, sei subjektiv die Handlung nicht auf die Abwehr eines Angriffes gerichtet, sondern auf die Begehung eines Verbrechens. (12/30, 13/76)

Kiritschenko behauptet demnach, daß in den Fällen, in denen jemand vorsätzlich den Notwehrbereich überschreitet, das Verteidigungsmotiv so weit von anderen Motiven verdrängt wird, daß ihm keine rechtserhebliche Bedeutung mehr zukommt.

Er will darum die Handlung im angeführten Falle nach § 136 oder § 137 StGB der RSFSR, d.h. als Mord oder vorsätzlichen Totschlag qualifizieren.

Eine andere Auffassung wird von Sluzkij vertreten. Er steht auf dem Standpunkt, daß die Ansicht des Kiritschenko gegen die gesetzliche Bestimmung des § 48 verstosse, der ausdrücklich bestimme, daß eine Notwehrüberschreitung ein Umstand sei, der die Verantwortlichkeit mildere. (44/80)

Den dargestellten Fall der bewußten Überschreitung des Bereichs der Notwehr mit dem Vorsatz, den Tod des Angreifenden herbeizuführen, beurteilt er infolgedessen als Totschlag in Notwehrüberschreitung nach § 139.

2. Vorsätzliche Überschreitung des Bereichs der Notwehr verbunden mit fahrlässiger Herbeiführung des verbrecherischen Erfolges. - Der Täter erkannte, daß seine Handlung zur Abwehr eines Angriffs nicht notwendig war. Dennoch wollte er dem Angreifenden eine Lektion erteilen. Er fügte ihm einige Schläge zu, an deren Folgen der Angreifende starb. Der Täter hatte das Ergebnis seines Verhaltens nicht vorausgesehen; den Umständen nach hätte er es aber voraussehen können und müssen. -

Die eine Auffassung nimmt hier einen fahrlässigen Totschlag an, wobei die vorsätzliche Überschreitung des Bereichs der Notwehr unberücksichtigt bleibt.¹⁾

Die andere Ansicht will eine derartige Handlung nach § 139 bestrafen als fahrlässigen Totschlag in Notwehrüberschreitung.

Im gewissen Gegensatz hierzu steht der Beschluß des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR in der Sache Tokarew aus dem Jahre 1941, der besagt, daß ein Totschlag in Notwehrüberschreitung nur vorsätzlich begangen werden könne.

Tokarew begleitete in der Nacht seine Gäste nach Hause. Dabei kam ihnen eine Gruppe angetrunkenen Personen entgegen. In dieser Gruppe befand sich auch Klujew, der den Tokarew und einige seiner Gäste anrempelte. Aus diesem Grunde kam es zu einem Streit. Dabei warf sich Klujew auf Tokarew. Tokarew schoß daraufhin, um Klujew zu warnen mit einem Revolver, den er bei sich trug, in die Luft. Ohne Rücksicht auf die Warnung verfolgte Klujew jedoch Tokarew und bedrohte ihn mit einem Messer. Nach einem zweiten Schuß in die Luft, der ebenfalls auf Klujew ohne Wirkung blieb, tötete Tokarew diesen durch zwei Schüsse.

Durch ein Volksgericht wurde Tokarew nach § 139 verurteilt.

1) Die Bestrafung würde allerdings auch nach § 139 erfolgen, da in diesen Paragraphen sowohl der fahrlässige Totschlag als auch der Totschlag in Notwehrüberschreitung geregelt sind.

Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der RSFSR qualifizierte das Verbrechen aufgrund eines Protestes des Staatsanwaltes der RSFSR von § 139 in § 137 um und stellte fest, daß Tokarew vorsätzlich getötet habe, da sein Leben nicht bedroht gewesen sei.

Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR, das sich mit der Sache aufgrund eines Protestes des Vorsitzenden des Obersten Gerichts befaßte, stellte fest: "Ein Totschlag, der in Überschreitung des Bereichs der Notwehr begangen wird, ist ein vorsätzlicher Totschlag, d.h. ein solcher Totschlag, bei dem der Handelnde den Totschlag voraussieht und will oder bewußt zuläßt." Das Kollegium sah in der Handlung des Tokarew einen solchen Totschlag, hob das Urteil des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der RSFSR auf und bestätigte das Urteil des Volksgerichts. 1)

Auch das Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1957 steht auf dem Standpunkt, daß es sich bei einem Totschlag in Notwehrüberschreitung um einen vorsätzlichen Totschlag handeln müsse. (67/177, im gleichen Sinne 40/89)

Dennoch ist die Mehrzahl der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler der Ansicht, daß ein derartiger Totschlag auch fahrlässig begangen werden kann. (12/34, 44/82, 77/189)

3. Fahrlässige Überschreitung des Bereichs der Notwehr verbunden mit vorsätzlicher Herbeiführung des verbrecherischen Erfolges. - Der Täter erkannte nicht, obgleich er es den Umständen der Sache nach hätte erkennen können und müssen, daß die Herbeiführung des Todes bei den gegebenen Verhältnissen eine Notwehrüberschreitung darstellt. Er hielt seine Handlung für die einzig mögliche Art der Verteidigung. -

Diese Handlung wird allgemein nach § 139 als vorsätzlicher Totschlag in Notwehrüberschreitung qualifiziert.

Nach der von Sluzkiĭ vertretenen Auffassung müßte in diesen Fällen, im Gegensatz zur Ansicht des Kiritschenko, eine doppelte Strafmilderung stattfinden. Einmal stellt die Tatsache der Notwehrüberschreitung bereits einen Strafmilderungsgrund dar. Außerdem müßte der Umstand, daß der zulässige Bereich der Notwehr fahrlässig überschritten wurde, zu einer weiteren Strafmilderung führen, da in der sowjetischen Wissenschaft allgemein anerkannt ist, daß die fahrlässige Begehung eines Deliktes die Strafe mildert.

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 12/30.

4. Fahrlässige Überschreitung des Bereichs der Notwehr verbunden mit fahrlässiger Herbeiführung des verbrecherischen Erfolges. - Hier konnte und mußte der Täter erkennen, daß nach den Umständen seine Handlung zur Abwehr des Angriffs nicht erforderlich war. Weiterhin konnte und mußte er erkennen, daß seine Handlung den Tod des Angreifenden nach sich ziehen konnte. -

Eine Bestrafung soll in diesem Falle nach übereinstimmender Meinung wegen eines fahrlässigen Totschlags in Notwehrüberschreitung erfolgen.

Nach der einen Auffassung ergibt sich hier eine doppelte Strafmilderung, wobei die Tatsache der Notwehrüberschreitung, und der Umstand, daß der verbrecherische Erfolg fahrlässig herbeigeführt wurde, strafmildernd wirken.

Nach der anderen Meinung ergibt sich eine dreifache Strafmilderung. Hier wirkt neben den bereits genannten Gründen noch zusätzlich die Tatsache mildernd, daß der Bereich der Notwehr fahrlässig überschritten wurde.

Wurde der zulässige Bereich der Notwehr weder vorsätzlich noch fahrlässig überschritten, so ist nach sowjetischer Rechtslehre die Verantwortlichkeit für den verursachten Schaden ausgeschlossen. (44/83)

Wird der Notwehrbereich infolge eines Irrtums überschritten, der darin besteht, daß die Bedingungen nicht richtig gewertet werden, die den Umfang der Gegenmaßnahmen festlegen, so soll, nach bisher Überwiegender Meinung, der Vorsatz für die Verursachung der sozialgefährlichen Folgen ausgeschlossen und nur u.U. die Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung der Straftat gegeben sein. (14/85)

5. Vorbereitung, Versuch und Teilnahme bei einer Notwehrüberschreitung.

Die Vorbereitung eines Verbrechens kann nach sowjetischem Recht im gleichen Umfang bestraft werden, wie ein vollendetes Verbrechen.

Es besteht jedoch Einigkeit darüber, daß im Falle einer Notwehr-

erlaubt hat; - eine Notstandshandlung wird nur dann anerkannt, wenn im konkreten Fall die Gefahr mit anderen Mitteln nicht zu beseitigen war und wenn der verursachte Schaden geringer war als der abgewendete. - (31/19, 14/85, 4/44)

Diese Gedanken haben offenbar auch der teilweise vertretenen Auffassung zugrunde gelegen, die davon ausgeht, daß die Drohung eines unwichtigen und unbedeutenden Schadens keine Notstandslage begründet, also nicht die Verletzung der rechtlichen Interessen einer fremden dritten Person rechtfertigt. (31/24)

Als Begründung für die Rechtfertigung einer im Notstand begangenen Handlung wird angeführt, daß eine solche Handlung, genauso wie eine Notwehrhandlung, darauf gerichtet sei, staatliche gesellschaftliche oder individuelle Interessen zu verteidigen. Es liege hier eine Situation vor, bei der der Eintritt eines Schadens unvermeidlich sei, aber der Eintritt eines geringeren Schadens vorgezogen werde. Ein derartiges Verhalten müsse in diesen Fällen als sozial-nützlich betrachtet werden, da es seinen möglichen größeren Schaden verhindere.

Eine Notstandshandlung falle weiter nur äußerlich unter die Merkmale eines Tatbestandes. In diesem äußerlichen Zusammenfallen liege jedoch keine Rechtswidrigkeit, da die Handlung ihrem Wesen nach nicht sozialgefährlich, sondern sozial-nützlich und bereits im Augenblick ihrer Begehung nicht verbrecherisch sei.

Bei der Beurteilung einer Handlung, die im Notstand begangen werde, müsse man von ihrer Schädlichkeit bzw. Nützlichkeit für die Gesellschaft im ganzen ausgehen und nicht nur von ihrer Schädlichkeit für die einzelne Person. Selbstverständlich könne die Notstandshandlung für den Einzelnen, den sie betreffe, eine Gefahr darstellen. Aber dennoch sei die Handlung im ganzen für die Gesellschaft nicht gefährlich, da sie bedeutendere Rechtsgüter vor einem drohenden Schaden schütze.

Eine Person, die im Notstand handle verdiene auch keine moralische Verurteilung, da die Handlung allgemein nützlich sei und staatliche, gesellschaftliche oder persönliche Interessen schütze. (4/5 ff., 14/85, 31/20, 13/46)

Von dem gesellschaftlichen Nutzen und von der moralischen Rechtfertigung einer Notstandshandlung zeugt nach sowjetischer Auf-

fassung auch die Tatsache, daß in manchen Fällen nicht nur ein Recht, sondern sogar eine Pflicht besteht, bestimmte Interessen im Falle eines Notstandes zu schützen. Als Beispiel dafür wird allgemein der § 193/20 StGB der RSFSR angeführt, der denjenigen Einheitsführer für strafbar erklärt, der nicht die erforderlichen Maßnahmen ergreift, die zur Vernichtung und Unbrauchbarmachung der Mittel der Kriegsführung notwendig sind, wenn die unmittelbare Gefahr der Eroberung dieser Mittel durch den Feind droht. (44/93, 4/13)

Ausgehend von den zwischen Notwehr und Notstand bestehenden Unterschieden, kommt Trainin zu einer von der normalerweise vertretenen Auffassung abweichenden rechtlichen Wertung einer Notstandshandlung.

Er führt aus, daß in beiden Fällen die Handlung von Umständen bestimmt werde, die von außen her an den Handelnden herangetragen würden. Jedoch sei die Quelle, die zu dieser Handlung zwingt, unterschiedlich. Bei der Notwehr sei ein Angriff die Ursache der Verteidigungshandlung. Beim Notstand jedoch kein Angriff und auch keine sozialgefährliche Handlung, sondern das objektive Zusammenreffen von Umständen, d.h. die Kollision zweier Interessen oder zweier Verpflichtungen. Bei der Notwehr richte sich demzufolge ein rechtmässiges Interesse gegen einen sozialgefährlichen Angriff, während beim Notstand zwei gleich rechtmässige Interessen aufeinander trafen. Darum sei auch eine unterschiedliche rechtliche Wertung erforderlich.

Da die Verteidigungshandlung bei der Notwehr eine sozial nützliche Funktion habe, könne sie nicht als sozialgefährlich bezeichnet werden. Das Opfer der Verteidigungshandlung seien die Interessen des Verbrechers, der den Angriff geführt habe. Der Verbrecher sei selbst an dem entstandenen Schaden schuld.

Beim Notstand hingegen leide ein absolut neutrales Interesse.

Es leide nur darum, weil ein höherwertiges Interesse die Vernachlässigung eines geringerwertigen Interesses rechtfertige.

Da ein Unschuldiger leide, sei keine Grundlage dafür vorhanden, anzuerkennen, daß einer im Notstand begangenen Handlung die Sozialgefährlichkeit fehle. Es sei aber außer Zweifel, daß bei einer derartigen Handlung die strafrechtliche Verantwortlichkeit entfallen müsse. Hieraus sei die Schlußfolgerung zu ziehen, daß

eine Notstandshandlung nicht die Sozialgefährlichkeit, sondern die Rechtswidrigkeit der begangenen Handlung beseitige. (51/326 f.)

Da eine im Notstand begangene Handlung nach sowjetischer Vorstellung nicht sozialgefährlich und nicht rechtswidrig ist, kann sie weder strafrechtliche noch disziplinarische oder administrative Verantwortlichkeit nach sich ziehen.

Weiterhin ist gegen eine solche Handlung auch keine Notwehr zulässig. Eine Ausnahme soll nur dann gelten, wenn demjenigen, der sich gegen eine Notstandshandlung verteidigt, nicht bekannt war, daß der Angreifende im Notstand handelte. Für den sich Verteidigenden handele es sich in diesem Falle um eine verbrecherische sozialgefährliche Handlung. Darum könne die Verteidigung hier auch keine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach sich ziehen. (4/77)

In der sowjetischen Strafrechtswissenschaft wird ferner darauf hingewiesen, daß in den Fällen, wo jemand die besondere Verpflichtung hatte, mit einer Gefahr zu kämpfen, diese Gefahr nicht die Grundlage einer Notstandshandlung zur Rettung persönlicher Interessen sein kann. So habe z.B. ein Feuerwehrmann nicht das Recht, dem Löschen eines Brandes fernzubleiben mit dem Hinweis, daß es das einzige Mittel war, um mit Sicherheit möglichen Verbrennungen zu entgehen.

Die Gefahr beim Notstand.

Die Gefahrenquellen.

Die Gefahr, die eine Notstandslage begründet, kann nach sowjetischem Recht durch Naturkräfte hervorgerufen werden.

Weiterhin kann die Gefahrenquelle der Angriff eines Tieres sein. Anerkannt ist, daß, falls ein Tier nur das Mittel ist, mit dem ein Mensch angreift, gegen diesen Angriff die Notwehr zulässig ist.¹⁾

Nach den Regeln über den Notstand wird nur die Verteidigung gegen den Angriff eines Tieres, das als Angriffsmittel von einer dritten

1) s.S. 74 f.

Person, der das Tier nicht gehört, ausgenutzt wird, oder das ohne die Beteiligung eines Menschen angegriffen, beurteilt. Der Schaden werde hier in beiden Fällen einer dritten Person zugefügt, die nicht an der Entstehung der Gefahr beteiligt sei.

Die Frage eines gerechtfertigten Verhaltens bei dem Angriff eines Tieres taucht nach sowjetischer Auffassung dann nicht auf, wenn das Tier nicht unter Jagdschutz fällt, oder im Eigentum einer Person steht. Hier hält man die Artverletzung für rechtlich bedeutungslos. (4/22 f.)

Weiter werden als Gefahrenquelle auch "pathologische und physiologische Prozesse", die im Organismus des Menschen vor sich gehen können, anerkannt, insbesondere Hunger und Krankheit. Allerdings wird von allen Wissenschaftlern betont, daß Hunger und Not unter normalen Verhältnissen keine Umstände sein können, die eine sozialgefährliche Handlung rechtfertigen. (31/23)

Unter bestimmten Voraussetzungen sieht man auch in der Handlung eines Menschen eine Gefahr, die eine Notstandsangelegenheit ist. Dabei besteht Einigkeit darüber, daß solche Handlungen nicht in jedem Fall strafrechtliche Verantwortlichkeit für den nach sich ziehen müssen, der sie begeht. Es ist nur erforderlich, daß es sich um ein sozialgefährliches Verhalten handelt.

Auch die ungesetzliche Handlung einer Amtsperson wird als Gefahrenquelle anerkannt. Im Gegensatz zu der teilweise in der Notwehrlehre vertretenen Auffassung, daß nur die formell ungesetzliche Handlung einer Amtsperson ein Notwehrrecht begründe, hält man es für möglich, daß auch eine in gesetzlicher Form verwirklichte Amtshandlung eine Notstandslage verursachen kann. (4/27)

Als ein bedeutender Fall des Notstandes, in dem die Quelle der Gefahr die verbrecherische Handlung eines Menschen ist, wird die Ausübung eines psychischen oder physischen Zwanges angesehen. Allerdings werden nur die Fälle einer Nötigung im Notstandsrecht behandelt, in denen derjenige, gegen den sich der Zwang richtet, nicht völlig der Möglichkeit beraubt war, seinen Willen zu äußern. Der physische Zwang, der den Menschen in ein blindes Werkzeug in den Händen eines anderen verwandelt, wird einer un-

Überwindlichen Gewalt gleichgestellt, und ist daher der objektiven Seite des Tatbestandes bei der Prüfung der Notstandsvoraussetzungen. Falls bei einer vorliegenden Verletzung nicht die gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen eines Notstandes erfüllt sind, kann nach sowjetischem Recht die Strafe nach § 47 II 1 S. 1 des KRSR gemildert werden.

2. Die Gegenwartigkeit der Gefahr.

Nach sowjetischer Rechtslehre ist eine notwendige Voraussetzung der Gefahr beim Notstand, daß sie "gegenwärtig" ist.

Слуцкий steht jedoch auf dem Standpunkt, daß es überflüssig sei, die "Gegenwärtigkeit" der Gefahr als eine Bedingung des Notstandes anzusehen, denn es sei nicht üblich, eine Gefahr abzuwenden, die bereits vorüber sei und ebenso könne keine Gefahr abgewendet werden, die überhaupt noch nicht entstanden sei. (4/21)

Aus dem Wortlaut der Notstandsbestimmung im Gesetz läßt sich über das Merkmal der Gegenwartigkeit nicht entnehmen.

Nach den von der Lehre entwickelten Grundsätzen hängt sie nicht nur von der Gefahrenquelle ab, sondern auch von der Plötzlichkeit des Auftretens und der Intensität der Gefahr. Darum wird neben einer bereits entstandenen Gefahr auch eine Gefahr als gegenwärtig angesehen, die unmittelbar bevorsteht. (44/100, 4/33)

Im gewissen Gegensatz hierzu steht das Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1948. Dort heißt es, daß künftige und vergangene Gefahren keine Notstandslage schaffen können. (75/380)

Falls die Quelle der Gefahr die verbrecherische Handlung eines Menschen ist, soll sich die Gegenwartigkeit nach den gleichen Merkmalen richten, nach denen sie sich bei der Notwehr bestimmt.

Слуцкий sieht eine Besonderheit nur darin, daß beim Notstand die Unmittelbarkeit der Gefahr schärfer ausgedrückt sein müsse, da sie gleichzeitig auf anderem Wege nicht abwendbar sein dürfe.

In Anlehnung an das Notwehrrecht wird eine unmittelbare Gefahr bereits in einem früheren Stadium der Entwicklung verbrecherischer Tätigkeit bejaht, z.B. bei einer Vorbereitungshandlung. (4/38)

Auch in einem unvollendeten oder beendeten Versuch sieht man Umstände, die eine Notstandslage bedingen könne, wenn Grund vorhanden ist, anzunehmen, daß sich der Angriff wiederholt.

1) S. 41 f.

Handelt es sich um eine Nötigung, so wird verlangt, daß auch die Drohung gegenwärtig ist. Das wird dann angenommen, wenn zu vermuten ist, daß die Drohung unverzüglich im Falle der Nichterfüllung der gestellten Forderung verwirklicht wird.

Dabei soll der Entscheidung ein objektives Kriterium zu Grunde gelegt werden, und nur ganz ausnahmsweise sollen auch die subjektiven Wahrnehmungen dessen, der sich auf den Notstand beruft, bei der Bewertung der Gegenwärtigkeit Berücksichtigung finden. (44/100)

Eine Notstandslage besteht nach sowjetischem Recht dann nicht mehr, wenn die Gefahr nicht mehr wirksam ist. Das Ende der Wirksamkeit einer Gefahr bedeutet mithin automatisch auch gleichzeitig das Ende der Rechtes, abwehrende Maßnahmen zu ergreifen. Von diesem Augenblick an wird jede Abwehrhandlung als ungesetzlich betrachtet.

Eine Gefahr wird als nicht mehr bestehend angesehen, wenn sie abgewehrt wurde, wenn sie bereits zu einer faktischen Schadenszufügung geführt hat, oder wenn sie aus einem sonstigen Grunde ihre Wirksamkeit verloren hat.

Demnach kann, falls die Gefahrenquelle die ungesetzliche Handlung eines Menschen ist, eine Notstandslage auch dann noch vorliegen, wenn das Verbrechen bereits als beendet zu betrachten ist, da alle Merkmale eines Tatbestandes gegeben sind, denn auch nach diesem Zeitpunkt ist noch eine Gefahr der Verletzung irgendwelcher Interessen durch die Handlung denkbar.

Im sowjetischen Strafrecht ist anerkannt, daß eine Notstandshandlung auch derjenige begehen kann, der die Gefahr selbst hervorgerufen hat, sei es zufällig, fahrlässig oder vorsätzlich.

Nur dann soll er sich nicht mehr auf einen Notstand berufen können, wenn er, als er die Gefahr verursachte, die Absicht hatte, ein Verbrechen unter dem Deckmantel der Notstandeshandlung zu begehen. Pasche-Oserskij will jedoch eine Handlung desjenigen, der die Gefahr geschaffen hat, nur dann nach den Notstandsregeln beurteilen, wenn die Gefahr von diesem fahrlässig hervorgerufen wurde. (31/22)

Im einzelnen wird dazu ausgeführt, daß, wenn jemand vorsätzlich eine Gefahr schaffe, und dabei voraussehe und wolle, daß diese Ge-

fahr auf Kosten eines Dritten beseitigt werde, die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Handlung, die dem Dritten einen Schaden zufügt, nicht ausgeschlossen sei, da es sich hier um eine provozierte Notstandslage handle. Der abwehrenden Handlung fehle hier das wesentliche Merkmal, das es erlaube, die strafrechtliche Verantwortlichkeit auszuschließen - der sozial-nützliche Charakter. Die künstliche Schaffung einer Gefahr für ein Rechtsgut, mit dem Ziel, ein geringerwertiges zu verletzen, müsse gewertet werden, als die Schaffung der erforderlichen Voraussetzungen, um das geringerwertige Rechtsgut verletzen zu können. Die gesamte Handlung sei hier auf ein Ziel ausgerichtet, nämlich auf die Verursachung eines Schadens.

Es sei aber auch der Fall möglich, daß jemand vorsätzlich eine Gefahr schaffe und nicht voraussehe, daß zu ihrer Beseitigung möglicherweise Rechte dritter Personen verletzt werden müßten. Im Augenblick der Schaffung der Gefahr habe die Person in diesem Fall nicht das Ziel, die Gefahr zu beseitigen. Aber nachdem die Gefahr vorhanden sei und zu wirken beginne, fasse sie doch den Plan, die Gefahr zu beseitigen. Hier müsse die zweite Handlung, die darauf gerichtet sei, die durch die erste Handlung schuldhafter Weise geschaffene Gefahr zu beseitigen, als sozial-nützlich bezeichnet werden, denn dem sowjetischen Recht sei der Gedanke fern, daß eine einmal begangene unrechtmässige Handlung auch die strafrechtliche Verantwortlichkeit aller folgenden Handlungen bedinge. Die Annahme, daß eine schuldhaft geschaffene Gefahr die Strafbarkeit der Handlung begründe, die auf die Abwehr des Schadens gerichtet sei, enge das Institut des Notstandes ein und führe zu dem Ergebnis, daß eine Person, die eine Gefahr geschaffen habe, nicht das Recht habe, diese Gefahr auf Kosten der geringerwertigen Interessen einer dritten Person abzuwenden. (4/63 ff., 44/106 f.)

Der Fall, daß sich jemand auf eine Notstandslage beruft, die er selbst verursacht hat, spielt in einer Entscheidung des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 22.9.1945 eine gewisse Rolle.

Natyrgin und Aliawl waren vom Volksgericht des Ost-Tundrowakischen Bezirks für schuldig befunden worden, im Jahre 1942, nachdem sie aus dem Dorf O. fortgezogen waren, Lebensmittel aus dem Lager einer geologischen Erkundungsstation, das ohne Bewachung war, gestohlen zu haben.

Das Tschukotische Gebietsgericht hatte das Urteil des Volksgerichts aufgehoben und das Verfahren auf der Grundlage des § 13

wegen eines vorliegenden Notstandes eingestellt, da Satyrgin und Aljowl vom Marschweg abgekommen und in der Tundra ohne Lebensmittel gewesen seien und ihnen somit der Hungertod gedroht habe. Das Oberste Gericht der RSFSR, das sich auf Grund eines Protestes des Staatsanwalts der RSFSR mit der Sache befaßte, hob seinerseits das Urteil des Gebietesgerichts auf mit dem Hinweis, daß eine Notstandslage durch das Gericht nur auf der Grundlage der Angaben der Angeklagten angenommen wurde, nunmehr aber festgestellt worden sei, daß Satyrgin und Aljowl nicht nur Produkte für vier oder fünf Tage gefaßt hatten, sondern für einen ganzen Monat. Diese Produkte habe aber A. an seine Bekannten verteilt, um damit Schulden zu tilgen. Die Angeklagten hätten damit die Gefahr des Hungertodes durch ihre eigene Schuld geschaffen. Darum sei der Diebstahl zur Abwendung des Hungertodes nicht durch einen Notstand gerechtfertigt. Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR hob das Urteil des Obersten Gerichts der RSFSR auf und bestätigte das Urteil des Gebietesgerichts. 1)

Ähnlich wie für den Angriff bei der Notwehr, wird auch für die Gefahr beim Notstand von einigen sowjetischen Wissenschaftlern gefordert, daß sie "wirksam" sein müsse, d.h. tatsächlich existiert und nicht nur in der Vorstellung desjenigen, der sich auf den Notstand berufe.

Maßstab für das Gericht bei der Feststellung dieser "Wirksamkeit" soll die objektive Wirklichkeit sein, die davon zeugen müsse, daß eine ernste Gefahr der Verletzung staatlicher, gesellschaftlicher oder persönlicher Interessen bestehe.

Im Falle eines Putativnotstandes, d.h. dann, wenn jemand staatliche oder sonstige Interessen verletzt, um dadurch andere, gleichfalls vom Gesetz geschützte Interessen vor einer Gefahr zu schützen, die in Wirklichkeit nicht vorhanden war, sondern die sich der Handelnde nur irrtümlich vorgestellt hatte, wird die strafrechtliche Verantwortlichkeit generell bejaht. Der Irrtum soll aber in jedem Fall strafmildernd wirken. Im übrigen soll sich der Umfang der Verantwortlichkeit nach den allgemeinen Irrtumsregeln richten. (44/91; 4/29)

1) die Entscheidung wurde angenommen aus 44/91; die Veröffentlichung erfolgte in "Sudjebnaja praktika Wjerschownowo Suda SSSR" vyp. VII, 1971, S. 11.

Die Unabwendbarkeit der Gefahr mit anderen Mitteln.

Ein weiteres notwendiges Merkmal der Gefahr beim Notstand ist im Gesetz selbst festgelegt. In § 14 der Strafrechtsgrundsätze von 1953 heißt es u.a., daß die Gefahr bei den gegebenen Umständen mit anderen Mitteln nicht abgewendet werden konnte.

In der sowjetischen Strafrechtswissenschaft wird die gesetzliche Formulierung allgemein dol. n. h. verstanden, daß eine Handlung, die auf die Beseitigung einer drohenden Gefahr gerichtet ist, nur dann als im Notstand begangen angesehen werden kann, wenn im konkreten Falle nicht die Möglichkeit bestand, die Gefahr mit Mitteln abzuwenden, die keine Verletzung einer Rechtsnorm nach sich ziehen.

Ist demzufolge die Möglichkeit vorhanden, einen drohenden Schaden mit einem Mittel zu beseitigen, das nicht mit der Verletzung der Interessen einer dritten Person verbunden ist, so muß von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht werden, damit die Handlung rechtmäßig bleibt.

Im Zusammenhang damit ist teilweise in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die Behauptung aufgestellt worden, daß dann kein Notstand vorliegt, wenn die Interessen einer dritten Person unter dem Einfluß eines verbrecherischen Angriffs verletzt werden, obwohl die Gefahr durch die Verletzung der Rechte des Angreifenden selbst hätte beseitigt werden können. (65/217)

Diese Ansicht ist aber allgemein auf Ablehnung gestoßen.

Es wird ausgeführt, daß diese These praktisch eine Verpflichtung zur Notwehrschaffung darstellt. Eine Verteidigung bei einer Notwehr sei aber immer mit einem gewissen Risiko für den verbunden, der den Kampf mit dem angreifenden Verbrecher aufnehme. Das Ergebnis des Kampfes könne immer sein, daß demjenigen, der sich verteidige, ein Schaden zugefügt werde, der bei weitem den Schaden übersteige, der durch den Angriff hätte entstehen können. Darum sei es notwendig, das Verhalten einer Person, die es vorgezogen habe, die Gefahr nicht durch die Verteidigung abzuwenden, die mit einem Risiko für das Leben und die Gesundheit verbunden sei, sondern durch die Verletzung eines weniger bedeutenden Interesses einer dritten Person, auch zum Notstand zu rechnen. (44/103; 4/46)

II. Die Verteidigung beim Notstand.

1. Die Art und Weise und das Objekt der Verteidigung.

Herrschend ist in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die Auffassung, daß ein Notstand nur dann bejaht werden kann, wenn einer dritten Person, die nicht Urheber der entstandenen Gefahr war, ein Schaden zugefügt wird.

Nach Domachin können sich Notstandshandlungen jedoch auch darin ausdrücken, daß auf die Quelle der Gefahr eine Gegenwirkung ausgeübt und ihr dabei ein Schaden zugefügt wird.

Er führt aus, daß eine Handlung, die im Notstand begangen werde, sich dann gegen die Person richte, die angegriffen habe, wenn diese unzurechnungsfähig oder minderjährig (im strafrechtlichen Sinne) sei, oder wenn sie unter dem Einfluß eines faktischen Irrtums handele, der die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließe. Allerdings müsse die Handlung desjenigen, der sich verteidige, nach den Regeln über die Notwehr beurteilt werden, wenn er nicht wisse, daß er von einer Person angegriffen werde, die zu dem genannten Kreis gehöre. Der Abwehrende rechne in diesem Falle damit, daß er ein Verbrechen abwehre und eine sozial-nützliche Handlung begehe.

Einer Verteidigung gegen den Angriff eines Unzurechnungsfähigen oder eines Kindes fehle das wichtigste Merkmal einer Notwehr - die Abwehr eines verbrecherischen Angriffes. Es sei unbegründet, daß Zentrum der Beurteilung von dem verbrecherischen Charakter des Angriffs auf das zu verteidigende Recht zu verlegen.

Das Notwehrrecht stelle den Angreifenden in eine ungünstigere Lage, als das Notstandsrecht. Darum müßten gegen einen Angreifenden, der unzurechnungsfähig oder ein Kind sei, die Regeln angewendet werden, die diesen in günstigere Bedingungen stellten. Das treffe auch für den Fall zu, daß jemand unter dem Einfluß eines faktischen Irrtums angreife, der die Verantwortlichkeit ausschließe. (4/41 ff.)

Anerkannt ist in der Rechtslehre ferner, daß sich eine Notstands-

handlung nicht nur in der Begehung einer nach aussen rechtswidrigen Handlung, sondern auch in einer Unterlassung äussern kann.

Durch eine Notstandshandlung kann aufgrund der bestehenden gesetzlichen Regelung heute jedes Rechtsgut verteidigt werden, das durch eine Gefahr bedroht ist.

Die ursprüngliche Regelung im StGB der RStPZ von 1922 sah nur die Verteidigung des Lebens, der Gesundheit und anderer Rechtsgüter desjenigen, der im Notstand handelte und anderer Personen vor. Aber bereits die Strafrechtsgrundsätze von 1924 enthielten keine Aufzählung der Rechtsgüter mehr. Die bestehende Beschränkung war somit aufgehoben und es konnten nunmehr auch staatliche oder gesellschaftliche Interessen, falls sie bedroht waren, durch eine Notstandshandlung geschützt werden.

In den Strafrechtsgrundsätzen von 1958 findet sich wiederum eine genauere Bestimmung der einzelnen Rechtsgüter. Eine Veränderung im Vergleich zum bisherigen Rechtszustand ist dadurch aber nicht eingetreten.

Nach der Rechtslehre erfährt das Notwehrrecht, soweit die Interessen einer dritten Person geschützt werden, eine gewisse Einschränkung.

Eine Verteidigungshandlung soll dann nicht gerechtfertigt sein, wenn der Dritte über das Rechtsgut, das bedroht war, frei verfügen konnte und mit der Verletzung einverstanden war. Gefordert wird allerdings, daß der Handelnde hiervon Kenntnis hatte. War ihm jedoch die Zustimmung unbekannt, so soll dieser Umstand auf die rechtliche Beurteilung seiner Handlung keinen Einfluß haben. Sein Verhalten bleibt gerechtfertigt. (4/31)

Bei dem Schutz persönlicher Rechtsgüter sieht man dann Schwierigkeiten auftauchen, wenn die Ehre bei einem vorliegenden Notstand verteidigt werden soll.

Allgemein hält man diesen Fall nur theoretisch für möglich mit der Begründung, daß praktisch kein Mittel vorstellbar sei, das einem Dritten einen geringeren Schaden verursache als den Schaden, der durch einen Angriff auf die Ehre entstehe.

Domachin befaßt sich mehr mit dem Problem, da er, wie bereits ausgeführt, auch die Verteidigung gegen Angriffe Unzurechnungsfähiger

bzw. Minderjähriger nach den Notstandsvorschriften behandeln will. Er hält in diesem Fall bei einem Angriff auf die Ehre eine Verteidigung für zulässig, die dem Angreifenden eine leichte Körperverletzung zufügt oder ihn seiner Freiheit beraubt. (4/32)

2. Der Umfang der Verteidigung.

Der Umfang der Verteidigung beim Notstand wird durch die ausdrückliche gesetzliche Vorschrift begrenzt, daß der durch die Abwehrhandlung verursachte Schaden geringer sein muß als der abgewendete Schaden.

Es muß also in jedem Falle eine Güterabwägung vorgenommen werden. Die Wertung der einzelnen Interessen soll von ihrer Bedeutung aber auch von der Zeit, dem Ort, den Umständen, dem Charakter und der Intensität der abzuwendenden Gefahr abhängen. Dabei besteht Einigkeit darüber, daß im allgemeinen staatliche und gesellschaftliche Interessen denjenigen vorgezogen sind, die nur privater Natur sind. Als sozialnützlich wird aber auch die Handlung anerkannt, die ein staatliches Interesse einem individuellen Interesse opfert, das im konkreten Fall als wertvoller zu betrachten ist, mit der Begründung, daß sich im sozialistischen Staat staatliche und individuelle Interessen nicht widersprechen und der Staat verpflichtet sei, auch persönliche Interessen zu schützen. (4/53; 75/382)

Unterschiedlich wird die Frage beantwortet, welches von mehreren zur Verfügung stehenden Mitteln zur Abwendung einer Gefahr angewendet werden muß.

Die eine Auffassung besagt, daß von den vorhandenen Mitteln jenes ausgewählt werden muß, welches den geringsten Schaden verursacht. Das der verursachte Schaden nicht nur geringer sein muß als der, der abgewendet wurde, sondern der geringste aller möglichen Schäden, wird aus dem russischen Wort für den Notstand geschlossen. "Notstand" heißt im Russischen "kraijnaja neobchodimostj", was wörtlich mit "äußerste Notwendigkeit" übersetzt werden muß. (14/87)

Herrschend dürfte jedoch die Meinung sein, die die Rechtmäßigkeit der Handlung auch dann bejaht, wenn von mehreren zur Verfügung stehenden Mitteln, von denen jedes einzelne einen geringeren

Schaden verursacht als der, der eintreten kann, ein Mittel ausgewählt wird, das nicht den geringstmöglichen Schaden verursacht. Es sei selbstverständlich, daß, wenn eine Person aus mehreren vorhandenen Mitteln bei der Abwendung einer Gefahr das Mittel auswähle, das den geringsten Schaden verursache, die Handlung gesellschaftlich nützlicher erscheine, als wenn sie ein Mittel auswähle, das einen größeren Schaden zufüge. Aber auch wenn das letztere Mittel angewendet werde, sei keine Grundlage vorhanden, die Handlung jetzt als sozialgefährlich zu betrachten, da abschließend gesehen, der entstandene Schaden auf jeden Fall geringer sei als der abgewendete.

So wie man von einem größeren oder geringeren Grad an Sozialgefährlichkeit sprechen müsse, genau so müsse man von einem größeren oder geringeren Grad an Sozialnützlichkeit sprechen. Es sei durchaus möglich, daß bei der Wahl zwischen mehreren Mitteln zur Abwehr der drohenden Gefahr das gewählt werde, da weniger sozialnützlich sei, als ein anderes, auch zur Verfügung stehendes Mittel. Dennoch bleibe auch dieses gewählte Mittel sozialnützlich. (4/48 ff., 31/22, 44/104)

Etwas anderes soll nur dann gelten, wenn unter den vorhandenen Mitteln ein Mittel ist, das einen Schaden verursacht, der nicht als sozialgefährlich bezeichnet werden kann.

Da im sowjetischen Strafrecht der entstandene Schaden geringer sein muß im Vergleich zu dem abgewendeten, ist folglich die Rettung des einen Interesses auf Kosten eines gleichwertigen anderen Interesses unzulässig und beseitigt nicht die Sozialgefährlichkeit der Handlung.

Betont wird in diesem Zusammenhang von fast allen Strafrechtlern, daß mithin die Rettung eines Lebens durch die Vernichtung eines anderen Lebens durch eine Notstandshandlung nicht gerechtfertigt ist. Eine solche Übertragung der Gefahr von sich auf einen anderen widerspreche der sozialistischen Moral. Das sowjetische Gesetz erziehe die Bürger zum Gefühl der Solidarität und zur gegenseitigen Hilfe und bekämpfe die Erscheinung des groben Egoismus. Darum sei die Vernichtung eines Lebens als Totschlag zu qualifizieren, auch wenn da die einzige Möglichkeit war, das eigene Leben zu retten. (75/382)

In Fällen dieser Art hält man höchstens eine Strafmilderung im Sinne des § 51 StGB der RSFSR für möglich, der es dem Richter erlaubt, in besonderen Fällen eine mildere Strafe anzuwenden als die, die der betreffende Paragraph des Strafgesetzes vorschreibt, oder aber auch von einer Bestrafung gänzlich abzusehen.

Plontkowski wollte in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1928 von diesem allgemeinen Prinzip noch Ausnahmen zulassen. Etwas anderes sollte dann gelten, wenn das Zusammenstossen zwischen gleichwertigen Interessen darin besteht, daß entweder beide gleichwertigen Interessen zu Grunde gehen oder aber eines von ihnen gerettet werden kann. In diesem Falle sollte nach seiner damaligen Meinung die Handlung, die zur Rettung eines der Rechtsgüter begangen wurde, ebenfalls nicht sozialgefährlich sein. (32/233)

Nach Sluzkij ist ein Totschlag dann durch einen Notstand gerechtfertigt, wenn durch den Tod eines Menschen das Leben vieler Menschen gerettet wird. (44/105, im gleichen Sinne 39/241)

Seine Auffassung sieht Sluzkij durch folgende Entscheidung bestätigt:

B. war Lokführer einer Elektrolok. Am 14.9.53 bemerkte er, daß ein Personenwagen der Marke "Maslowitsch" den unbeschränkten Bahnübergang zwischen den Stationen Sawolowo und Pargolowo in einer Entfernung von 40 bis 50 m vor dem Zuge, den er fuhr, überquerte. Das Auto war plötzlich hinter einem Bahnwärterhäuschen aufgetaucht, das von dem Übergang 10 m entfernt stand. Der Zug hatte eine Geschwindigkeit von 70 km/h. B. entschied, nicht die Notbremse zu gebrauchen, um einen Unfall des Zuges zu vermeiden, der mit Passagieren überfüllt war und benutzte die normale Bremse, um den Aufprall beim Zusammenstoß zu verringern. Bei dem Zusammenstoß wurde der Fahrer des Wagens getötet, ein Mitfahrer erheblich verletzt.

Eine technische Untersuchung hat festgestellt, daß der Unfall auch dann nicht zu vermeiden gewesen wäre, wenn B. die Notbremse angewendet hätte. Weiter wurde ermittelt, daß die Anwendung der Notbremse zu einem Zugunglück hätte führen können und damit zu schweren Folgen für die Passagiere.

Das Gericht hat B. darum freigesprochen.¹⁾

Bei einer gerichtlichen Entscheidung soll der Bewertung des verursachten bzw. abgewendeten Schadens ein objektives Kriterium zu Grunde gelegt werden.

Eine objektive Wertung ermögliche sowohl die Feststellung, welche Bedeutung der zugefügte bzw. abgewendete Schaden für die von Betroffenen habe, als auch die Feststellung, welche Bedeu-

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/105 f.

tung der Schaden für die Gesellschaft als ganzes habe. (4/57; 44/105)

Die subjektive Seite der Verteidigungshandlung.

Zur subjektiven Seite einer Notstandshandlung wird in der sowjetischen Strafrechtslehre ausgeführt, daß der Handelnde die drohende Gefahr und den wahrscheinlichen Eintritt schädlicher Folgen als Ergebnis dieser Gefahr voraussehe. Er sehe auch die Folgen seiner eigenen Handlung, die eine Verletzung staatlicher oder sonstiger Interessen darstellten, voraus und wolle den Eintritt dieser Folgen. Sein Verhalten könne aber dennoch nicht als schuldhaft bezeichnet werden, da er mit seiner Handlung sozialnützliche Ziele verfolge und sein leitendes Motiv der Schutz gesellschaftlich wichtiger Interessen sei.

Ein Irrtum hinsichtlich des Charakters und der Bedeutung der möglichen bzw. der eingetretenen Folgen führt allgemein nicht zu einem Ausschluß der strafrechtlichen Verantwortlichkeit. Eine Bestrafung soll hier in Übereinstimmung mit den anerkannten Irrtumsregeln erfolgen.¹⁾

Wenn sich eine Handlung nur objektiv als Notstandshandlung darstellt, der Handelnde also keine Vorstellung davon hatte, daß in Wirklichkeit eine Gefahr bestand, wird die strafrechtliche Verantwortlichkeit in vollem Umfang bejaht.

Die Verantwortlichkeit soll auch dann nicht ausgeschlossen sein, wenn ein größerer Schaden dadurch verhindert werden sollte, daß den Interessen einer dritten Person ein geringerer Schaden zugefügt wird, der größere Schaden aber dennoch eingetreten ist oder nur teilweise vermieden wurde.

In diesem Fall sei das Bestreben vorhanden, einen Schaden abzuwenden. Jedoch sei objektiv ein größerer Schaden eingetreten, als wenn die Handlung zur Abwendung der Gefahr nicht stattgefunden hätte.

Hier soll die strafrechtliche Verantwortlichkeit aber ausgeschlossen sein, "wenn es nicht gelang, den Schaden abzuwenden auf Grund

¹⁾ s. im Einzelnen zur Irrtumslehre S. 56 ff.

von Umständen, die von der handelnden Person nicht abhängen, und wenn der Handelnde mit gutem Gewissen vermuten konnte, daß das von ihm gewählte Mittel zu einem positiven Ergebnis führt." (4/59)
Als Grundlage für die Strafbefreiung wird allerdings nicht der Notstandsparagraph herangezogen. Die Verantwortlichkeit soll entfallen, da die handelnde Person nicht als sozialgefährlich bezeichnet werden könne.

Ferner bleibt nach der Rechtslehre derjenige strafrechtlich verantwortlich, der einer dritten Person einen Schaden verursacht mit dem Bestreben, einen grösseren Schaden abzuwenden, aber später von seinem Vorhaben Abstand nimmt, obwohl die Möglichkeit bestand, die ursprüngliche Absicht auszuführen. Die anfangs sozialnützliche Handlung verliert hier nach allgemeiner Ansicht diesen Charakter im Augenblick des Rücktritts von dem Vorhaben.

Die Schadensersatzpflicht beim Notstand.

Die Frage, ob der Schade, der im Zustand des Notstandes verursacht worden ist, ersetzt werden muß, ist im sowjetischen Strafrecht nicht entschieden. Sowjetische Zivilrechtslehrer vertreten die Auffassung, daß er ersetzt werden müsse. (8/49)

Sluski, der sich mit dieser Frage auseinandersetzt, steht auf einem anderen Standpunkt. Er führt aus, daß die genannte Auffassung die Bürger daran hindern werde, künftig staatliche, gesellschaftliche oder auch Interessen anderer Personen vor Angriffen zu schützen. Eine Person, die im Notstand handle, sei vom Gesetz ermächtigt, einen Schaden zu verursachen. Nach § 403 BGB der RSFSR sei die Person darum von der Verpflichtung befreit, den zugefügten Schaden zu ersetzen.¹⁾ Nur dann, wenn derjenige,

1) § 403 des BGB der RSFSR hat folgenden Wortlaut: "Derjenige, der der Person oder dem Vermögen eines anderen einen Schaden zufügt ist verpflichtet, den zugefügten Schaden zu ersetzen. Er ist von dieser Verpflichtung befreit, wenn er nachweist, daß er den Schaden nicht verhindern konnte, oder daß er zur Zufügung des Schadens berechtigt war, oder daß der Schaden entstanden ist infolge Vorsatzes oder grober Fahrlässigkeit des Geschädigten selbst."

der einer dritten Person im Notstand einen Vermögensschaden zufügt, damit seine persönlichen Interessen schütze, sei es zulässig, ihm die Verpflichtung aufzuerlegen, dem Verletzten den entstandenen Schaden, soweit es möglich sei, zu ersetzen. (44/107)

Die Rechtsbrechung zum Notstand.

Es gibt eine Reihe höchst richtiger Entscheidungen, die sich mit Notstandsfällen befassen und die in der sowjetischen Strafrechtsliteratur ausführlicher behandelt werden.

Das Strafrechtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR hat in einem Beschluß vom 10.1.44 eine Notstandslage im folgenden Fall angenommen:

Der Saakjan, die auf einer Sowchose arbeitete, war mitgeteilt worden, daß irgendjemand Wasser in ihren Garten ableitet. In Übereinstimmung mit der in der Sowchose geltenden Ordnung wandte sie sich an den Sekretär, um die Erlaubnis zum Verlassen der Arbeit einzuholen. Da aber weder der Direktor noch dessen Vertreter anwesend waren, konnte sich der Sekretär nicht entschließen, sie wegzulassen. Daraufhin verließ die Saakjan die Arbeit für zwei Stunden selbständig, um das Wasser einzudämmen.

Das Gericht stellte fest, daß das eigenmächtige Verlassen der Arbeit durch die Angeklagte durch die Notwendigkeit bestimmt wurde, eine Gefahr abzuwenden, die ihrer Wirtschaft drohte, und daß ein anderes Mittel, um die Gefahr abzuwenden, bei den vorliegenden Umständen nicht gegeben war.

Das Verfahren wurde darum wegen eines vorliegenden Notstandes eingestellt. 1)

Aus verschiedenen Gerichtsentscheidungen wird geschlossen, daß insbesondere die Handlung einer Amtsperson, die formell den Merkmalen eines Amtsverbrechens entspreche, durch eine Notstandslage gerechtfertigt sein könne. 2)

Einem Beschluß des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 22.10.1945 lag folgender Sachverhalt zu Grunde: „... der Hilfe des Leiters eines zum Trust Ordshonikidsenefti gehörenden Werkes war, wurde beschuldigt, gesetzwidrig einem Kraftwagenfahrer A. drei Eimer Öl als Bezahlung für geleistete Dienste überlassen zu haben.

Der Angeklagte hatte sein Verhalten damit erklärt, daß er aufgrund eines Unfalles gezwungen gewesen sei, eine Reihe von Instrumenten und sonstigen Betriebsanlagen an die Unfallstelle zu schaffen. Da aber im Werk keine Autotransportmöglichkeit vorhanden gewesen sei, habe er sich der Hilfe des Waghers A. bedienen müssen.

1) die Entscheidung wurde entnommen aus: 40/102.

2) s. zu dieser Frage auch S. 132

Das Gericht hat festgestellt, daß, wenn M. die Umorganisation der Instrumente verlangsamt hätte, dem Werk ein großer Verlust entstanden wäre.
Das Kollegium stellte das Verfahren darum wegen eines gegebenen Notstandes ein. 1)

Durch einen Beschluß des Kollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 11.4.45 wurde ferner folgendes Verfahren eingestellt: Die Wlassowa, die in einem Werk als Fahrdienstleiter arbeitete, war nach § 111 StGB der RSPSR verurteilt worden. (§ 111 stellt eine Amtsperson, die Handlungen unterläßt, zu der sie dienstlich verpflichtet ist, unter Strafe)

Sie sollte im Winter bei strenger Kälte einen Autotransport mit Stoffballen an einen 100 km entfernten Ort begleiten. Obwohl sie sich an die zuständigen Stellen gewandt hatte, wurde sie nicht mit der erforderlichen Winterkleidung versorgt, die ihr einen längeren Aufenthalt auf der offenen Ladefläche des Wagens ermöglicht hätte. Darum fuhr sie den größten Teil der Strecke in der Kabine des Wagens mit. Während der Fahrt wurden mehrere Stoffballen gestohlen.

Das Gericht wies darauf hin, daß der Verlust der Stoffballen während der Fahrt durch die Schuld der Verwaltung entstanden sei, die den Transport mangelhaft organisiert habe, und daß die Wlassowa ohne ihr Verschulden in eine Notlage geraten sei. Das Verfahren wurde aus diesem Grunde eingestellt. 2)

Im Zusammenhang mit diesen Entscheidungen wird darauf hingewiesen, daß sich eine Amtsperson nicht auf einen Notstand berufen könne, wenn sie eine verbrecherische Handlung begehe, um ihren Betrieb, für den sie tätig sei, mit notwendigen Dingen zu versorgen; insbesondere könne nicht die Hingabe von Bestechungsmitteln durch einen Notstand gerechtfertigt werden. (44/111, 4/73)

Ferner wird aus verschiedenen Entscheidungen entnommen, daß auch die Nichterfüllung eines Befehls oder der Anordnung einer höherstehenden Institution durch einen Notstand gerechtfertigt sein könne. Sluzkij führt hierzu folgenden Fall an:

Das Plenum des Obersten Gerichts der UdSSR hat ein Verfahren gegen den Direktor eines Montagebüros in Moskau, Naumow, und den Ingenieur Kolodjashny wegen Mißbrauchs der Amtsgewalt eingestellt. Sie waren der Anordnung einer vorgesetzten Dienststelle, einen Teil der Räume ihres Kontors einer Fabrik zur Verfügung zu stellen, die einen fristgebundenen Verteidigungsauftrag ausführen sollte, nicht nachgekommen. Dadurch wurde die Ausführung dieses Auftrags gehemmt. Die beiden Verantwortlichen hatten die Anordnung nicht ausgeführt, weil das Kontor, das ursprünglich zur Evaluierung bestimmt war, in Moskau zurückblieb und selbst mit der Erfüllung wichtiger Verteidigungsaufgaben beschäftigt wurde. 3)

- 1) die Entscheidung wurde entnommen aus 51/330; die Veröffentlichung erfolgte in Sudjebnaja prastika Wjersch. Suda SSSR 1946 Nr. 2
- 2) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/112.
- 3) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/111.

Von verschiedenen sowie auch Strafrechtswissenschaftlern werden zwei weitere Entscheidungen der Obersten Gerichte der UdSSR angeführt, aus denen ersichtlich sei, daß der Notstand bei den Straßenverkehrsdelikten eine ganz besondere Bedeutung erlangt habe.

Der Chauffeur Dolidse war von einem Volksgericht für schuldig befunden worden, die Regeln des Autoverkehrs bei der Begegnung mit einem anderen Auto dadurch verletzt zu haben, daß er, als er mit Ausflüglern von Suchumi nach Gagra fuhr, seinen Wagen scharf nach links steuerte und infolgedessen der Wagen umkippte, und sechs Personen, die sich im Auto befanden, schwer verletzt wurden. Der Unfall war dadurch hervorgerufen worden, daß das entgegenkommende Auto nicht auf der vorgeschriebenen Straßenseite fuhr und plötzlich ohne vorherigen Hupton hinter einer Kurve auftauchte und mit den Scheinwerfern Dolidse blendete. Auf der rechten Seite befanden sich Felsen, so daß Dolidse, um einen Zusammenstoß mit dem entgegenkommenden Wagen zu vermeiden, nach links steuerte. Dadurch wurde ein frontaler Aufprall vermieden.

Das Kollegium des Obersten Gerichts erklärte die Verurteilung des Dolidse für nicht rechtmäßig, und wies darauf hin, "daß bei den gegebenen Umständen die Wendung des Autos erforderlich war, d.h. durch die Bedingungen eines Notstandes hervorgerufen wurde, da im anderen Fall die Folgen des Unfalles bedeutend ernsthafter gewesen wären." Durch den Beschluß vom 29.1.49 wurde das Urteil der Vorinstanz aufgehoben und das Verfahren auf der Grundlage des § 13 eingestellt. 1)

In einer anderen Entscheidung, nämlich in der Direktive des Plenums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 25.3.55 in der Sache Minabutdinow und Stepanow heißt es: "Es wurde festgestellt, daß M. bei der Berücksichtigung der Besonderheiten des Weges nicht nach rechts ausbiegen konnte. Wenn er das Auto angehalten hätte, hätte sich ein frontaler Zusammenstoß nicht vermeiden lassen, denn die Entfernung zwischen den Wagen betrug nur 20 m und S. fuhr mit einer Geschwindigkeit von mehr als 30 km/h. So hat M. bei den gegebenen konkreten Verhältnissen die einzig richtige Entscheidung getroffen, um einen frontalen Aufprall zu vermeiden und ist nach links ausgebogen. Dadurch wurden schwerere Folgen vermieden, die durch einen frontalen Zusammenstoß der Autos hätten eintreten können.

Auf der Grundlage des Ausgeführten ist das Plenum zu dem Schluß gekommen, daß die Kassationsinstanz richtigerweise in der Handlung des M. keinen Tatbestand gesehen hat, da M. im Zustand des Notstandes handelte." 2)

1) die Entscheidung wurde entnommen aus 44/114; die Veröffentlichung erfolgte in "Sudjebnaja praktika" /Jerchownowo Suda SSSR" 1949, Nr.3

2) die Entscheidung wurde entnommen aus 51/331

IV. Besonderheiten des Notstandes.

1. Der Notstand und die dienstliche Notwendigkeit.

Im § 109 des StGB der RSFSR, der sich mit den Amtsverbrechen beschäftigt, heißt es, daß ein Mißbrauch der Amtsgewalt, der nicht durch "Erwägungen dienstlicher Notwendigkeit" veranlaßt ist, Bestrafung nach sich zieht.¹⁾

Der Begriff "dienstliche Notwendigkeit" wird in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft nicht einheitlich ausgelegt.

Ein Teil der Theoretiker, wohl die Mehrzahl, steht auf dem Standpunkt, daß dieser Begriff nur den Begriff "Notstand" ersetzt.

So schreibt Utjewskij, daß die Rechtswidrigkeit einer Handlung, die ein Amtsverbrechen darstelle, nur dann ausgeschlossen sei, wenn eine Notstandslage bejaht werden könne, d.h. dann, wenn durch die begangene Handlung ein größerer Schaden für die Institution abgewendet worden sei. (57/336)

Auch Sluzkij hat sich dieser Auffassung angeschlossen. (44/109)

Domachin vertritt die Ansicht, daß sich die Begriffe "dienstliche Notwendigkeit" und "Notstand" nur in einigen Fällen deckten.

Darüber hinaus sei es möglich, daß unter bestimmten Voraussetzungen die formell strafbare Handlung einer Amtsperson aufgrund einer dienstlichen Notwendigkeit gerechtfertigt sein könne.

Bei der dienstlichen Notwendigkeit müßten zunächst auch, wie bei einem Notstand, die objektiven Voraussetzungen gegeben sein, die

1) § 109 hat folgenden Wortlaut:

Mißbrauch der Amtsgewalt oder der Dienststellung, d.h. solche Handlungen eines Beamten, die er allein kraft seines Amtes vornehmen kann, und die, ohne durch Erwägungen dienstlicher Notwendigkeit veranlaßt zu sein, zu einer offensichtlichen Störung der geregelten Tätigkeit der Behörde oder Unternehmung geführt, oder ihr einen Vermögensschaden zugefügt, oder eine Störung der öffentlichen Ordnung, oder Verletzung der durch die Gesetze geschützten Rechte und Interessen der einzelnen Bürger zur Folge gehabt haben, zieht, wenn diese Handlungen von dem Beamten systematisch oder in der Absicht, sich zu bereichern, oder aus sonstigen persönlichen Interesse vorgenommen werden, oder wenn sie schwere Folgen zwar nicht gehabt haben, aber, wie der Beamte erkennt, hätten haben können, nach sich Freiheitsentziehung nicht unter 6 Monaten.

die Notwendigkeit bedingten, eine Handlung zu begehen, die auf die Beseitigung der möglichen Verletzung irgendwelcher dienstlicher Interessen gerichtet sei. Weiterhin dürfte auch bei der dienstlichen Notwendigkeit der Schaden nicht auf andere Weise beseitigt werden können. Der Unterschied zum Notstand bestehe darin, daß der durch die Handlung verursachte Schaden bei einer dienstlichen Notwendigkeit den gleichen Umfang haben könne, wie der, der entstanden sein würde, wenn die abwehrende Maßnahme nicht ergriffen worden wäre.

Die Rechtfertigung einer Handlung durch Bezugnahme auf eine dienstliche Notwendigkeit sei jedoch nur möglich, wenn zwei dienstliche Interessen miteinander kollidierten.

Ausserdem müsse bei der Bewertung der Handlung zu Grunde gelegt werden, daß die Verbesserung des einen Betriebes nicht auf Kosten eines anderen Betriebes oder allgemeiner staatlicher Interessen geschehen könne.

Die dienstliche Notwendigkeit könne die strafrechtliche Verantwortlichkeit nur ausschließen, wenn sie als eine allgemeine staatliche Notwendigkeit betrachtet werden könne.

Als Beispiel für seine Auffassung führt Domachin die bereits zitierte Entscheidung des Obersten Gerichts der UdSSR in der Sache Naumow an.¹⁾ In diesem Falle sei das Gericht nicht von einem Notstand ausgegangen, sondern von einer dienstlichen Notwendigkeit. Wäre der Bericht von einem Notstand ausgegangen, so hätte die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die begangene Handlung nicht ausgeschlossen werden können, da die nach dem Gesetz geforderte Voraussetzung, daß der verursachte Schaden geringer ist, als der abgewendete, im vorliegenden Fall verneint werden müsse. (4/68 ff.)

2. Der Notstand im Militärstrafrecht.

Auch im Militärstrafrecht werden die Notstandsvorschriften grundsätzlich für anwendbar erklärt.

Tschchikwadse führt in seinem Lehrbuch über das Militärstrafrecht

1) S.S. 130

aus, daß in diesen Bereich vier Varianten eines Notstandes denkbar seien.

Er sei das Zusammentreffen zweier Interessen möglich, die keine Beziehungen zum militärischen Dienst und zur Erfüllung der militärischen Verpflichtungen hätten. Ferner sei es möglich, daß zwei Interessen kollidierten, die beide in den militärischen Bereich fielen.

In diesen genannten Fällen sollen nach seiner Ansicht die allgemeinen Bestimmungen über den Notstand, die im Gesetz gegeben sind, keine Veränderung erfahren.

Weiter führt er aus, daß der abgewendete Schaden einem militärischen Interesse drohen könne und die abwehrende Handlung den Interessen einer dritten Person einen Schaden zufüge.

In diesem Fall soll bei der Gegenüberstellung des verursachten und des abgewendeten Schadens neben anderen Umständen besonders die erhöhte Verantwortlichkeit der Militärangehörigen für den Schutz der Interessen der bewaffneten Streitkräfte und die militärische Rechtsordnung berücksichtigt werden.

Schließlich sei noch der Fall möglich, daß bei den Zusammentreffen zweier Interessen der abgewendete Schaden die persönlichen Interessen des Militärangehörigen betreffe und der verursachte Schaden die Interessen der Streitkräfte und die militärische Disziplin.

In diesen Fällen soll sich nach der Meinung des Tschichikwadse der Verantwortliche nicht auf einen Notstand berufen können. Das folge aus dem Charakter der Armes. Der Soldat habe die Verpflichtung, mit Gefahren zu kämpfen und, wenn notwendig, seine persönlichen Interessen zu opfern. (54/205 ff.)

Den Fall, daß der abgewendete Schaden gesellschaftliche oder sonstige Interessen einer dritten Person betrifft und der verursachte Schaden die militärische Dienstpflicht, hat Tschichikwadse nicht behandelt.

Domachin hat aber die generelle Regel aufgestellt, daß eine Verletzung der militärischen Dienstpflicht durch einen Militärangehörigen dann nicht durch einen Notstand gerechtfertigt werden kann, wenn sie begangen wurde, um Interessen zu schützen, die

nicht zur Dienstpflicht gehören.

Dazu führt er folgendes Beispiel an:

Ein Posten, der eine Brücke bewacht, sieht, daß ganz in der Nähe ein Haus brennt. Da keine andere Möglichkeit vorhanden ist, verläßt er seinen Posten, um Hilfe zu leisten.

Hier hat sich nach seiner Meinung der Posten strafbar gemacht.

Er soll sich nicht auf einen Notstand berufen können. (4/53)

Weiterhin wird im Militärstrafrecht die Regel anerkannt, daß irgendwelche Handlungen, auch wenn sie im Notstand begangen werden, unzulässig sind, wenn sie sich gegen einen Vorgesetzten richten. Dabei soll es gleichgültig sein, welche Gefahr den Untergebenen droht und was für ein Rechtsgut durch eine Gefahr bedroht wird.

Als Begründung für diese Regel wird angeführt, daß der Untergebene immer um seinen Vorgesetzten besorgt sein müsse. Er müsse dessen Leben und dessen Gesundheit beschützen. Diese Verpflichtung sei eine Seite der militärischen Disziplin und ergebe sich ausserdem aus den in der Armee bestehenden Unterwerfungsverhältnissen. (54/207, 4/56)

3. Sonstige von der sowjetischen Strafrechtswissenschaft behandelte Rechtfertigungsgründe.

1. Die Erfüllung eines verpflichtenden Befehls.

Neben der Notwehr und dem Notstand findet die Erfüllung eines verpflichtenden Befehls von allen Rechtfertigungsgründen in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die meiste Beachtung.

Unter einem Befehl versteht man allgemein "einen Akt staatlicher Organe, der eine verbindliche Vorschrift für dienstlich untergebene Personen oder Bürger enthält." (43/209)

In den Veröffentlichungen wird ausgeführt, daß ein Befehl mit einer gesellschaftlich nützlichen und rechtmäßigen Tätigkeit verbunden sei, der die Entwicklung der sozialistischen Rechtsordnung fördere und die sozialistische Basis und deren entsprechenden Überbau festige.

Der Befehl wird von der Mehrzahl der Wissenschaftler als ein unter dem Gesetz stehender Akt angesehen, der eine gesetzliche Vorschrift als Grundlage hat und dessen Inhalt ebenfalls durch das Gesetz bestimmt wird.

Allgemein wird im sowjetischen Recht die widerspruchsfreie Erfüllung eines "gesetzlichen" Befehls gefordert, wobei man unter "gesetzlich" den Befehl versteht, der

- a) von dem zuständigen Vorgesetzten dem Untergebenen gegeben worden ist;
- b) nicht die Kompetenzen des Befehlenden überschreitet;
- c) seinem Inhalt nach nicht etwas Verbrecherisches vorschreibt und
- d) unter Beachtung der vorgeschriebenen Form gegeben worden ist, wenn eine bestimmte Form vom Gesetz bestimmt ist. (43/209; 75/388; 63/399)

Ein solcher Befehl wird als verbindlich für den Untergebenen angesehen und seine Ausführung wird als eine sozialnützliche, rechtmäßige Handlung gewertet, auch wenn sie mit der Verletzung der Interessen einer dritten Person verbunden ist.

Die Ausführung eines verbindlichen Befehls wird damit als ein Umstand anerkannt, der die Rechtswidrigkeit und Sozialgefährlichkeit der Handlung beseitigt.

Im Gegensatz zur herrschenden Meinung lehnt Trainin es ab, die Ausführung eines verpflichtenden Befehls als Rechtfertigungsgrund zu betrachten. Ein gesetzlicher Befehl sei Gesetz für den, dem er gegeben werde und er schreibe, wie das Gesetz selbst, eine Handlung vor, die nicht nur nicht sozialgefährlich sondern sozialnützlich sei. Die Ausführung eines Befehls sei die Erfüllung einer dienstlichen oder bürgerlichen Pflicht. Eine Verbindung zu einem Umstand, der die strafrechtliche Verantwortung ausschließe, bestehe hier nicht, da die Frage danach nicht gestellt werde und auch nicht gestellt werden könne. Auch dort, wo es sich um die Ausführung eines offensichtlich verbrecherischen Befehls handle, könne die Frage des Befehls als eines Umstandes, der die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschließe, nicht auftauchen. (51/335 f.)

Nicht einheitlich sind in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft die Auffassungen darüber, inwieweit eine strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Ausführung eines verbrecherischen Befehls besteht.

Im Gesetz selbst gibt es keine besondere Norm, die diese Frage regelt.

Ein Teil der sowjetischen Strafrechtswissenschaft steht auf dem Standpunkt, daß im Falle der Ausführung eines gesetzlichen Befehls, der sich seinem Inhalt nach als verbrecherisch erweise, die Rechtswidrigkeit der Handlung des Ausführenden ausgeschlossen sei. Für die Ausführung dieses Befehls trägt nur der Vorgesetzte die Verantwortung, der den Befehl erteilt habe. Für den Ausführenden sei hier der Befehl ein Umstand, der die Sozialgefährlichkeit der Handlung beseitige. (75/388 f.; 63/399)

Das Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1948 sieht diese Ansicht in dem Beschluß des Obersten Gerichts der UdSSR vom 28.3.1939 bestätigt.

Der Elektromechaniker T. hatte den Strom auf Anordnung seines Chefmechanikers S. in dem Augenblick eingeschaltet, in dem der Brigadier Sch., ebenfalls auf Anordnung des S., eine Drehbank schmierte. Dadurch kam die Hand des Sch. in die Drehbank, und er verlor dabei ein Glied des mittleren Zeigefingers. Das Kollegium verneinte eine tatbestandsmäßige Handlung des T.

Die Verfasser des Lehrbuchs kommen zu dem Schluß, daß das Kollegium die Tatbestandsmäßigkeit abgelehnt habe, weil T. den Strom auf direkte Anweisung des S. eingeschaltet und er damit einen verpflichtenden Befehl seines Vorgesetzten ausgeführt habe. Die Verantwortung für die Folgen dieser Anordnung müsse nur S. tragen,

der sie erteilt habe. (75/388)

Die Anhänger der genannten Lehre sehen nur dann in dem Verhalten eines Untergebenen objektiv eine sozialgefährliche Handlung, wenn es sich um die Ausführung eines nicht gesetzlichen Befehls handelt. Die Verantwortlichkeit soll sich in diesen Fällen nach den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts bestimmen, und eine vorsätzliche Straftat wird dann bejaht, wenn der Untergebene die Ungesetzlichkeit des Befehls erkannte.

Leider lassen die Veröffentlichungen nicht erkennen, ob ein gerechtfertigtes Verhalten im Falle der Ausführung eines gesetzlichen Befehls, der sich als verbrecherisch erweist, auch dann vorliegt, wenn der Ausführende erkannt hatte, daß er sich um einen derartigen Befehl handelte.

Außerdem ist die aufgestellte Lehre in sich unlogisch. Anerkannt ist von allen Wissenschaftlern, also auch von den Befürwortern der genannten Theorie, daß ein Befehl nur dann als gesetzlich angesehen werden kann, wenn er seinem Inhalt nach nicht etwas Verbrecherisches vorschreibt. Führt ein Untergebener darum einen Befehl aus, der sich als verbrecherisch erweist, so führt er damit einen ungesetzlichen Befehl aus, da mit dem Befehl ein vom Gesetz nicht gebilligtes Verhalten verlangt wird. Daraus ergibt sich, daß ein Befehl, der verbrecherische Folgen nach sich zieht, nach der sowjetischen Rechtslehre niemals gesetzlich sein kann.

Die dargelegte Auffassung behandelt demzufolge einen Fall, der selbst theoretisch undenkbar ist, und sie ist in sich widerspruchsvoll, da, wie ausgeführt, ein gesetzlicher Befehl nicht mit einem verbrecherischen Erfolg verbunden sein kann.

Die Mehrzahl der sowjetischen Strafrechtswissenschaftler vertritt die Ansicht, daß die Ausführung eines Befehls, der sich seinem Inhalt nach als verbrecherisch erweist, in jedem Fall eine rechtswidrige und sozialgefährliche Handlung darstellt. Die Verantwortlichkeit desjenigen, der den Befehl ausgeführt hat, soll sich nach den allgemeinen Grundlagen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bestimmen. (43/218; 40/107 f.)

Eine Bestätigung für diese Auffassung glauben einige Theoretiker

in einer Bestimmung des Disziplinarstatuts für das Post- und Fernmeldewesen aus dem Jahre 1939 sehen zu können.¹⁾

Dort heißt es im § 6:

"Falls ein Untergebener eine Anordnung erhält, die offensichtlich gesetzeswidrig ist oder verbrecherische Ziele verfolgt, oder Anordnungen, deren Ausführung Unfälle, Beschädigungen der Nachrichtennetze, Vernichtung sozialistischen Eigentums oder des den Organen des Nachrichtenwesens anvertrauten Vermögens und der ihnen anvertrauten Wertgegenstände nach sich ziehen kann, so ist der Untergebene verpflichtet, diese Anordnungen nicht auszuführen und unverzüglich dem höherstehenden Vorgesetzten Mitteilung davon zu machen.

Für die Ausführung einer solchen Anordnung trägt der Untergebene die Verantwortung zusammen mit dem Vorgesetzten, der sie gegeben hat."

Der Vorgesetzte, der den verbrecherischen Befehl erteilt hat, soll einmal als Anstifter oder als Mittäter des von dem Untergebenen begangenen Verbrechens bestraft werden. Weiterhin soll er aber auch wegen eines Mißbrauchs der Amtsgewalt zur Rechenschaft gezogen werden, da durch die Handlung gleichzeitig die Institution diskreditiert werde, in deren Namen der Untergebene auftritt und ausserdem in dem Verhalten des Vorgesetzten ein Angriff auf die ordnungsmäßige Arbeit der staatlichen oder gesellschaftlichen Verwaltungsorgane zu sehen sei.

Der Ausführende soll entweder als Täter oder als Gehilfe zur Verantwortung gezogen werden.

Da sich die Verantwortlichkeit des Untergebenen nach den allgemeinen Grundsätzen bestimmt, entfällt eine Bestrafung, wenn er den verbrecherischen Charakter des Befehls weder kannte noch kennen mußte. Eine Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung einer Straftat wird dann bejaht, wenn "bei einem aufmerksameren Verhalten zur Sache der verbrecherische Charakter der begangenen Handlung hätte erkannt werden können." (43/225 f.)

Dabei ist es nach der einen Auffassung zureichend, daß der verbrecherische Charakter der auf Grund des Befehls erfolgten Handlung

¹⁾ Statut über die Disziplin der Arbeiter der Post und des Fernmeldewesens der UdSSR; bestätigt durch den Rat der Volkskommissare am 28.9.1939 - Nr.1586 in der Gesetzessammlung der UdSSR (1939)

für den Handelnden selbst offensichtlich war (43/229), nach einer anderen muß der verbrecherische Charakter des Befehls für alle offensichtlich gewesen sein (19/274).

Ein Irrtum des Ausführenden hinsichtlich des verbrecherischen Charakters des Befehls berührt in Übereinstimmung mit der allgemeinen Irrtumslehre nach der einen Auffassung nicht den Vorsatz, nach der anderen Auffassung entfällt der Vorsatz, und es kann nur eine Bestrafung wegen Fahrlässigkeit erfolgen, da in diesem Falle der Handelnde nicht die Sozialgefährlichkeit seines Verhaltens kannte.

Anerkannt wird allgemein, daß ein Befehl auf Grund bestehender dienstlicher Abhängigkeit mit einem psychischen Zwang verbunden sein kann. Ausgeführt wird dazu, daß ein solcher Zwang aber nicht die Verantwortlichkeit des Ausführenden beseitige, da der auf ihn ausgeübte Einfluss ihn nicht der Möglichkeit beraube, rechtmäßig zu handeln. Auch könne ein solcher Zwang nur ganz ausnahmsweise als ein Umstand gewertet werden, der die Verantwortlichkeit mildere. Nachsicht solle dann geübt werden, wenn der Ausführende leichtsinnigerweise nicht angenommen habe, daß der empfangene Befehl mit einem verbrecherischen Ziel gegeben worden sei. (44/29; 43/225)

Die rechtliche Wertung der Ausführung eines Befehls erfährt im sowjetischen Recht, soweit es sich um das Gebiet der Arbeitsdisziplin und das militärische Recht handelt, im Vergleich zur allgemeinen Regelung einige Änderungen.

Aus einer Entscheidung des Obersten Gerichts der UdSSR aus dem Jahre 1943 wird geschlossen, daß auf dem Gebiet der Arbeitsbeziehungen ein Befehl, der von dem entsprechenden Vorgesetzten im Bereich seiner Zuständigkeit unter Beachtung der festgelegten Form gegeben wird auch dann der verpflichtenden Erfüllung unterliegt, wenn er seinem Inhalt nach etwas Ungesetzliches vorschreibt. Etwas anderes soll nur dann gelten, wenn der Befehl offensichtlich verbrecherische Ziele verfolgt. (40/107; 43/242)

Dem Beschluß des Strafrechtskollegiums des Obersten Gerichts der UdSSR vom 1.4.1943 war folgendes Verfahren vorausgegangen: Baimatow war von einem Volksgericht nach Punkt II des § 5 des Ukases vom 26.6.1940 verurteilt worden, da er am 16.10.1942 ohne zwingenden Grund der Arbeit fern geblieben war, obwohl er am Tage vorher von dem Befehl in Kenntnis gesetzt worden war, der den 16.10., einen allgemeinen Ruhetag, zu einem Arbeitstag bestimmte.

Das Gebietsgericht hob das Urteil des Volksgerichts auf und stellte das Verfahren ein unter dem Hinweis, daß die Fabrikdirektion ungesetzlicherweise einen Ruhetag zu einem Arbeitstag bestimmt habe.

Das Gebietsgericht der Tadschikischen Unionsrepublik hob den Beschluß des Gebietsgerichts auf und ging dabei davon aus, daß der Befehl der Direktion durch eine betriebliche Notwendigkeit bestimmt gewesen sei und daß er nicht aufgehoben worden sei und damit verpflichtende Wirkung gehabt habe.

Das Gerichtskollegium des Obersten Gerichts der UdSSR kam zu dem gleichen Ergebnis wie das Gericht der Tadschikischen Unionsrepublik, nur mit einer anderen Begründung. Nach der Meinung des Kollegiums unterlag der Befehl, unabhängig von seiner Gesetzlichkeit oder Ungesetzlichkeit, der verpflichtenden Erfüllung. Es wird dazu ausgeführt, daß der Befehl nicht aufgehoben worden sei, und ein Arbeiter nicht das Recht habe, sein wirkliches oder vermutetes Recht zum Fernbleiben von der Arbeit entgegen dem Befehl der Direktion, gegen den in der im Gesetz aufgestellten Ordnung Beschwerde geführt werden könne, zu verwirklichen. 1)

Schargarodskij glaubt aus einer neueren Entscheidung entnehmen zu können, daß jetzt auch die Nichterfüllung eines ungesetzlichen Befehls keine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach sich zieht, demnach auch auf dem Gebiet der Arbeitsbeziehung nur ein Befehl verbindlich ist, der als gesetzlich zu bezeichnen ist.

Das Plenum des Obersten Gerichts der UdSSR hat sich in der Direktive vom 3.2.1950 mit folgender Sache befaßt:

Gussjew war dafür verurteilt worden, daß er in der Zeit vom 1. bis 6.8.1949 ohne zwingenden Grund der Arbeit fern geblieben war.

Gussjew hatte sich in einem Vertrag verpflichtet, vom 1.8.45 bis 1.8.48 in einem bestimmten Betrieb zu arbeiten. Auf Bitten der Direktion hatte er den Vertrag um ein Jahr verlängert. Einen Monat vor Ablauf der Frist hatte er die Verwaltung schriftlich gebeten, ihn vom 1.8.49 an von seiner Arbeit zu befreien. Die Verwaltung entsprach seinem Wunsch jedoch nicht. Gussjew stellte daraufhin am 1.8.49 von sich aus die Arbeit ein.

Das Plenum stellte in der Direktive das Verfahren ein mit der Begründung, daß die Verwaltung nicht das Recht gehabt habe, Gussjew nach Ablauf des Vertrages an der Arbeitsstelle festzuhalten. 2)

1) Die Entscheidung wurde entnommen aus 40/107

2) Die Entscheidung wurde entnommen aus 40/110

Da im militärischen Bereich die Ausführung eines Befehls eine ganz besondere Bedeutung hat, befaßt sich die sowjetische Strafrechtsliteratur mit dieser Frage auch eingehender.

Das Lehrbuch des Militärstrafrechts aus dem Jahre 1941 führt aus, daß die Entscheidung der Frage, in welchem Umfang derjenige, der einen Befehl ausführe, von der Verantwortlichkeit für die Folgen befreit sei davon abhängen, nach welchem Prinzip die Disziplin in der Armee aufgebaut sei. Es gäbe das Prinzip der bedingungslosen Verbindlichkeit (absoluten Unterwerfung) und das Prinzip der bedingten Verbindlichkeit (relativen Unterwerfung) des Befehls der Vorgesetzten für den Untergebenen.

Das Prinzip der bedingten Verbindlichkeit habe in dem vorläufigen Disziplinarstatut der RKKa von 1925 gegolten. § 5 des Statutes habe bestimmt, daß ein Soldat verpflichtet sei, alle dienstlichen Befehle seines Vorgesetzten zu erfüllen mit Ausnahme offensichtlich verbrecherischer. Weiter habe die gleiche Bestimmung festgelegt, daß der Vorgesetzte allein für die Folgen seines Befehls hafte ausser im Falle der Ausführung eines verbrecherischen Befehls, wo zusammen mit ihm der Ausführende hafte. Dieses Prinzip schaffe für den Untergebenen das Recht, bei jedem Befehl eine Betrachtung darüber anzustellen, ob der Befehl des Vorgesetzten einen dienstlichen Charakter trage oder nicht und ob er gesetzlich oder verbrecherisch sei. Der Untergebene habe mithin das Recht, den Befehl seines Vorgesetzten zu beurteilen.

Das Disziplinarstatut der roten Armee von 1940 gehe von dem Prinzip der absoluten Unterwerfung des Untergebenen unter den Willen des Vorgesetzten aus.

Jeder Vorgesetzte in der Armee sei ein Vertreter des sowjetischen Staates, der mit dem Vertrauen des ganzen Volkes ausgestattet sei. In den Befehlen komme der Wille zum Ausdruck, den sozialistischen Staat zu festigen. Darum müsse jede beliebige Anordnung des Vorgesetzten widerspruchslös ausgeführt werden. Irgendeine Beurteilung eines Befehls sei absolut unzulässig. Jede Nichterfüllung oder auch nur nachlässige Erfüllung eines Befehls stelle ein schweres Verbrechen dar. Darum trage für die Ausführung eines Befehls auch nur der Vorgesetzte die Verantwortung, der ihn erteilt habe. Auch wenn ein Vorgesetzter die Bedingungen der Gesetzlichkeit eines Befehls verletze, habe ein Untergebener noch nicht das Recht,

diesen Befehl nicht auszuführen. Die Ausführung eines Befehls hänge in keiner Weise von der Meinung des Untergebenen hinsichtlich der Gesetzlichkeit des Befehls ab. (53/78 ff.)

Auch das zur Zeit noch in Kraft befindliche Disziplinarstatut der bewaffneten Streitkräfte der UdSSR aus dem Jahre 1946 geht von dem Prinzip der bedingungslosen Verbindlichkeit eines Befehls aus. Im § 3 heißt es:

"Die militärische Disziplin verpflichtet jeden Militärangehörigen, genau alle Forderungen der militärischen Statuten, Befehle und Anordnungen der Vorgesetzten zu erfüllen."

§ 6 hat folgenden Wortlaut:

"Der Befehl des Vorgesetzten ist Gesetz für den Untergebenen. Ein Befehl muß unbedingt genau und fristgerecht ausgeführt werden."

In dem Lehrbuch des Militärstrafrechts aus dem Jahre 1948 wird dementsprechend auch ausgeführt, daß der Versuch irgendeiner Beurteilung des Befehls absolut unzulässig sei und nicht geduldet werden könne. Der Untergebene habe nicht das Recht zu prüfen, ob der Befehl nützlich zweckmäßig oder gesetzlich sei. Ferner folge aus dem Prinzip der unbedingten Unterwerfung, daß der Untergebene, der genau einen Befehl seines Vorgesetzten ausführe, keine Verantwortung für die Folgen dieses Befehls trage. Mit anderen Worten sei die Erfüllung eines Befehls des Vorgesetzten durch den Untergebenen ein Umstand, der die Rechtswidrigkeit der von dem Untergebenen begangenen Handlung beseitige. Die Verantwortung für die Folgen trage immer der, der den Befehl erteilt habe.

Nach der zur Zeit herrschenden Rechtslehre soll etwas anderes nur dann gelten, wenn es sich um die Erfüllung eines offensichtlich verbrecherischen Befehls handelt. In diesem Fall soll der Untergebene neben dem Vorgesetzten verantwortlich bleiben. Der Untergebene begehe hier einen sozialgefährlichen Angriff auf die Interessen der bewaffneten Streitkräfte. Er habe das Bewusstsein, eine sozialgefährliche Handlung zu begehen, deren verbrecherischer Charakter offensichtlich sei.

Die Verantwortlichkeit für den Untergebenen soll allerdings auch in diesem Fall ausgeschlossen sein, wenn er den verbrecherischen Charakter des Befehls nicht kannte.

Weiterhin soll in einzelnen Fällen der Umstand, daß der Untergebene den Befehl unter dem Einfluß der Autorität des Vorgesetzten aus-

führte, strafmildernd wirken.

(54/198 ff.; 75/389; 63/399; 65/222)

Im Zusammenhang mit dieser Lehre muß zwangsläufig die Frage auftauchen, wie es im konkreten Fall einem Untergebenen möglich sein soll, den verbrecherischen Charakter eines Befehls zu erkennen, wenn ihm jegliche Beurteilung des erhaltenen Befehls untersagt ist.

II. Die Einwilligung des Verletzten.

In der sowjetischen Strafrechtswissenschaft ist anerkannt, daß eine Handlung objektiv nicht sozialgefährlich ist, wenn derjenige, dessen Rechtsgüter durch die Handlung verletzt werden, in die Verletzung eingewilligt hat. Das Verhalten des Verletzenden wird in diesen Fällen als gerechtfertigt angesehen.

Allerdings beseitigt die Einwilligung nach der Rechtslehre nur dann den Unrechtsgehalt der Handlung, wenn der Einwilligende über das Rechtsgut, das beschädigt wurde, frei verfügen konnte. In der Literatur wird unterstrichen, daß hierunter im wesentlichen nur persönliche Vermögensrechte fallen. Es wird ausgeführt, daß eine Zustimmung nicht den verbrecherischen Charakter einer Handlung beseitigen könne, wenn durch die Handlung nicht nur die Interessen desjenigen, der die Zustimmung erteilt habe, verletzt würden, sondern auch die Interessen des Staates oder einer dritten Person. Auch könne die Einwilligung des Verletzten nicht einen Eingriff in das Vermögen, das zu seinem persönlichen Eigentum gehöre, rechtfertigen, wenn er auf Grund gesetzlicher Bestimmungen nicht das Recht habe, selbst darüber zu verfügen. (75/386)

Eine Einwilligung zu einer Körperverletzung wird nur für zulässig erklärt, soweit damit sozialnützliche Ziele verfolgt werden.

Im Gegensatz zu einer in früherer Zeit vertretenen Auffassung ist heute die Ansicht herrschend, daß ein Angriff, der das Leben bedroht, stets sozialgefährlich und rechtswidrig ist, auch wenn der-

jenige, gegen dessen Leben sich der Angriff richtet, mit der Verletzung einverstanden war. Diese Einwilligung verstosse gegen die Belange der ganzen Gesellschaft, die an der Erhaltung des Lebens jedes Einzelnen interessiert sei.

Das StGB der RSFSR von 1922 sah in seiner ersten Ausgabe in einer Anmerkung zu § 143, der den vorsätzlichen Totschlag betraf, vor, daß ein Totschlag dann nicht verbrecherisch ist, wenn er aus Mitleid und auf beharrliches Bitten des Erschlagenen erfolgte.

Eine Einwilligung wird nur dann als wirksam angesehen, wenn sie rechtzeitig erteilt wurde, d.h. vor der Verletzung.

Eine nach erfolgter Verletzung ausgesprochene Einwilligung soll auf die rechtliche Qualifizierung der begangenen Tat keinen Einfluß haben mit der Begründung, daß eine verspätete Zustimmung einem Verzeihen gleich komme und ein Recht dazu dem Verletzten nicht gegeben sei.

Ausserdem wird gefordert, daß die Einwilligung bis zur Beendigung der Tat fortbesteht.

Nimmt der Verletzte seine ursprünglich erteilte Einwilligung zurück, so wird eineim Anschluß an die Zurücknahme erfolgende Verletzung als sozialgefährlich und rechtswidrig angesehen.

Einigkeit besteht darüber, daß die Einwilligung schriftlich, wörtlich und auch durch konkludente Handlungen erteilt werden kann.

Ferner wird nur die Einwilligung als wirksam betrachtet, die eine zurechnung fähige, geschäftsfähige Person gegeben hat. Auch die Zustimmung eines Vertreters zu einer Verletzung wird als rechtswirksam anerkannt.

Als weitere Rechtmässigkeitsvoraussetzung wird gefordert, daß die Zustimmung freiwillig erteilt und nicht erzwungen oder durch Betrug erlangt wurde.

Eine Einwilligung wird als rechtlich unerheblich gewertet, wenn durch sie ein sozialschädliches Verhalten gerechtfertigt werden soll.

Eine auf Grund einer Einwilligung erfolgte Verletzung ist nach allgemeiner Auffassung sozialgefährlich und rechtswidrig, wenn sie ihrem Umfang nach nicht mehr durch die Zustimmung gedeckt ist.

Die Handlung des Verletzenden, der irrtümlich eine Einwilligung angenommen hat oder der sich über den Umfang einer tatsächlich erteilten Zustimmung irrte, wird nach den allgemeinen Strafrechts-

grundsätzen unter Berücksichtigung der anerkannten Irrtumsregeln beurteilt.

(32/221; 64/409; 75/385 ff.)

Das Strafrechtslehrbuch aus dem Jahre 1948 beschäftigt sich näher mit der Einwilligung des Verletzten im Falle eines medizinischen Eingriffs. Dort werden auch die entsprechenden einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen angeführt. Nach dem Dekret des WZIK und SNK der RSFSR "über die berufliche Arbeit und die Rechte der medizinischen Arbeiter" ¹⁾ darf ein chirurgischer Eingriff bei einem Erwachsenen nur mit Einwilligung des Kranken und bei Personen unter 16 Jahren oder Geisteskranken nur mit Zustimmung der Eltern oder des Vormundes vorgenommen werden.

Eine Operation, die notwendig und unaufschiebbar zur Rettung des Lebens oder eines wichtigen Organes ist, kann nach einer Konsultation anderer Ärzte auch ohne Einwilligung der Eltern oder des Vormundes vorgenommen werden, wenn sie nicht ohne Risiko einer verspäteten Operation befragt werden können.

Eine derartige Operation ist auch ohne Einwilligung des Kranken zulässig, wenn er sich im bewußtlosen Zustand befindet.

Wenn auch die Konsultation mit dem Risiko der Verspätung verbunden ist, hat der Arzt das Recht, die Frage der Operation selbst zu entscheiden mit der Verpflichtung, innerhalb von 24 Stunden der Gesundheitsbehörde davon Mitteilung zu machen. (75/387 f.)

III. Die Erfüllung beruflicher Funktionen.

Überwiegend wird in der sowjetischen Strafrechtswissenschaft in der Erfüllung beruflicher Funktionen ein Rechtfertigungsgrund gesehen.

Trainin steht auf dem Standpunkt, daß die Tatsache der Ausführung einer beruflichen Verpflichtung, die sich in einer strafbaren Handlung äußert, nicht die Grundlage der Beseitigung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit sein könne. Insbesondere im Falle einer

¹⁾ G.S. 1924 Nr. 88 S. 892

chirurgischen Operation habe der berufliche Charakter dieser Handlung mit der Straflosigkeit nichts zu tun. Diese Frage werde allein durch das richtige Verständnis des Tatbestandes entschieden, hier des Tatbestandes der Körperverletzung. Nur eine Überbewertung des Begriffs "Handlung" als Element des Tatbestandes und eine auf dieser Grundlage durchgeführte Gleichsetzung eines chirurgischen Eingriffs mit einer Körperverletzung könne zu der Schlußfolgerung führen, daß hier eine besondere Grundlage notwendig sei, die die Verantwortlichkeit für einen solchen Eingriff ausschliesse. Ein medizinischer Eingriff sei keine tatbestandsmäßige Körperverletzung, da damit das Ziel verfolgt werde, die Gesundheit zu bessern, während eine Körperverletzung im Gegensatz hierzu die Gesundheit verschlechtern wolle. (51/333 f.)

Das Strafrechtslehrbuch von Menschagin aus dem Jahre 1950 hat folgende Voraussetzungen aufgestellt, die gegeben sein müssen, damit eine in Erfüllung beruflicher Funktionen vorgenommene Handlung als gerechtfertigt erscheint:

- a) Derjenige, der sich auf die Erfüllung beruflicher Funktionen beruft, muß das Recht auf Erfüllung dieser Funktionen besitzen.
 - b) Die Erfüllung der beruflichen Funktionen muß sozialnützliche Ziele verfolgen.
 - c) Die Erfüllung muß mit den für den Beruf entsprechenden Mitteln und unter den entsprechenden Bedingungen durchgeführt werden.
- (26/129 f.)

Diese Grundsätze können als allgemein anerkannt bezeichnet werden.

. Die Ausführung eines Gesetzes .

Sehr umstritten ist in der sowjetischen Strafrechtslehre, ob auch die Ausführung eines Gesetzes als ein Umstand gewertet werden soll, der die Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit einer Handlung beseitigt.

Trainin lehnt es ab, die Ausführung eines Gesetzes zu den Gründen zu rechnen, die die strafrechtliche Verantwortlichkeit ausschliessen. Er führt aus, daß die Sozialgefährlichkeit den strafrechtli-

chen Verantwortlichkeit vorausgelagert sei. Wenn das Gesetz eine bestimmte Handlung strafe, so halte es diese Handlung für sozialgefährlich, und umgekehrt, wenn das Gesetz eine bestimmte Handlung vorschreibe, halte es diese Handlung für sozialnützlich. Demzufolge könne die Ausführung eines Gesetzes nicht als ein Umstand betrachtet werden, der die Rechtswidrigkeit und die Sozialgefährlichkeit ausschliesse. Die Ausführung eines Gesetzes habe eine positive Bedeutung und sie sei nicht nur nicht sozialgefährlich, sondern sozialnützlich, unabhängig von ihrem Inhalt. Darum sei auch die besondere Verkündung des Prinzips der Nichtstrafbarkeit der Ausführung eines Gesetzes, wenn in Wirklichkeit die Nichtausführung eines Gesetzes strafbar sei, theoretisch unrichtig und politisch schädlich. Wenn etwas vom Gesetz als nützlich und verpflichtend zur Ausführung vorgeschrieben sei, könne die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht auftauchen. (51/331)

Dieser Ansicht hat sich auch Sluzkij angeschlossen. (44/8)

Im Gegensatz hierzu sehen die Autoren des Strafrechtslehrbuches aus dem Jahre 1948 jedoch in der Ausführung eines Gesetzes einen selbständigen Umstand, der die Sozialgefährlichkeit der Handlung beseitigt. Tätigkeiten, die in der Ausführung der Vorschriften und der Forderungen des Gesetzes bestünden, seien nicht rechtswidrig. Sie enthielten nicht das Merkmal der Sozialgefährlichkeit, das das objektive Merkmal einer jeden verbrecherischen Handlung sei. Darum sei eine Handlung, die zur Ausführung eines Gesetzes vorgenommen werde, obwohl sie äusserlich v.U. einer Handlung ähnlich sein könne, die einen Verbrechenstatbestand darstelle, nicht verbrecherisch. (75/390; im gleichen Sinne 27/102; 32/216)

Auch Tschchikwadse sieht in seinem Lehrbuch des Militärstrafrechts in der Ausführung eines Gesetzes einen Rechtfertigungsgrund. Er spricht allerdings nicht von der Ausführung eines Gesetzes, sondern von der Erfüllung der militärischen Verpflichtungen, die einem Soldaten durch die Militärgesetze, die Statuten und die Vorschriften auferlegt werden. Jeder Militärangehörige sei verpflichtet, seine militärischen Pflichten genau und gewissenhaft zu erfüllen. Die Nichterfüllung oder Verletzung dieser Pflichten stelle ein Militärverbrechen dar. Die Erfüllung der Verpflichtungen beseitige darum jede Verantwortlichkeit, selbst dann, wenn damit

Handlungen verbunden seien, die ihren äußeren Merkmalen nach ein Verbrechen darstellten. Die Verantwortlichkeit für solche Handlungen sei jedoch nur dann ausgeschlossen, wenn diese Handlungen den Umständen nach wirklich erforderlich gewesen seien. (54/192 f.)

Eine besondere Art der Erfüllung militärischer Verpflichtungen stellt nach Tschchikwadse Meinung die Nötigung eines Untergebenen zum Gehorsam durch den Vorgesetzten dar. Falls ein Untergebener sich nicht dem Willen des Vorgesetzten füge, sei der Vorgesetzte verpflichtet, den Untergebenen zum Gehorsam zu zwingen. Das ergäbe sich aus dem § 7 des Disziplinarstatuts.¹⁾

Hiernach könne der Vorgesetzte auch, wenn es notwendig sei, von der Waffe Gebrauch machen. Der Vorgesetzte trage nicht die Verantwortung für die Folgen, die dadurch entstünden, daß er infolge Ungehorsams habe Zwangsmittel ergreifen müssen, um die Disziplin und Ordnung wiederherzustellen. Die Nötigung zum Gehorsam sei jedoch nur eine außerordentliche Maßnahme, die nur in ganz besonderen Fällen angewendet werden dürfe. Die Wahl der Mittel sei dem Vorgesetzten im einzelnen Fall selbst überlassen. Allerdings könne man die Anwendung der Waffe gegen einen Untergebenen, der den Befehl verweigere, allgemein nur bei Kampfhandlungen für zulässig erklären. (54/194 f.; 53/84)

D i e V e r w i r k l i c h u n g s e i n e s R e c h t s .

Von einigen sowjetischen Strafrechtswissenschaftlern wird auch die Verwirklichung seines Rechts als ein Rechtfertigungsgrund angesehen.

So führt das Strafrechtslehrbuch von 1948 aus, daß die Verwirklichung seines Rechts in dem Bereich, der durch das Gesetz eingeräumt werde, ein Umstand sei, der die Sozialgefährlichkeit der begangenen Handlung ausschliesse, obwohl eine derartige Handlung nach aussen hin die Merkmale einer Straftat haben könne.

1) S.S. 108

Darum sei die Verwirklichung seines Rechts ausserhalb des durch das Gesetz gegebenen Bereichs nicht mehr rechtmässig. Ausserdem könne die Verwirklichung eines Rechts nicht in den Formen, die durch das Gesetz erlaubt seien, den Inhalt eines besonderen Verbrechens bilden.

Die Frage, ob es sich im konkreten Fall um die Verwirklichung eines Rechts handle, könne mithin nur durch eine Klärung des Umfanges und der Form der von der herrschenden Gesetzgebung erlaubten Verwirklichung des Rechts beantwortet werden. (75/389)

L e b e n s l a u f .

Am 2. März 1929 wurde ich in Rötter/Anh. als zweites Kind dem Landwirt Walter Mausel und seiner Ehefrau Welly geb. Sachse geboren.

Von Ostern 1935 bis 1938 besuchte ich die Gemeindeschule in Großgörschen Krs. Merseburg. Anschließend kam ich in die Oberschule für Jungen in Bad Blankenburg/Thür. Vom Herbst 1942 an war ich Schüler der Stiftischen Klosterschule zu Roßleben/Unstr. In den letzten Kriegstagen des Jahres 1945 war ich im Rahmen des Volkssturmes militärisch eingesetzt.

Am 4. Oktober 1945 wurde ich von der sowjetrussischen Militärbehörde interniert und im Oktober 1953 wieder entlassen.

Nach meiner Rückkehr aus der Gefangenschaft wurde mir vom Bayerischen Kultusministerium in München die Hochschulreife zugesprochen.

Im Mai 1954 begann ich mit dem Studium der Rechte an der Universität in München. Dort bestand ich auch am 29. Juli 1957 die erste juristische Staatsprüfung.

Seit August des gleichen Jahres bin ich Rechtsreferendar.

Zur Zeit bin ich dem Landgericht München I zur Ausbildung zugeteilt.

Überschreitung eine Vorbereitungshandlung nicht möglich ist. Die Vorbereitung eines Verbrechens setze logisch das Bestehen eines Vorsatzes bis zur unmittelbaren Begehung des Verbrechens voraus. Eine Person, die ein Verbrechen beabsichtige, schaffe sich bei einer Vorbereitungshandlung die Bedingungen für die Begehung des Verbrechens. Bei einer Notwehrüberschreitung entstehe aber der Vorsatz zur Begehung des Verbrechens erst im Augenblick der Abwehr eines Angriffs. Diesen Angriff könne jedoch derjenige, der sich verteidige, nicht vorhersehen. Darum seien ihm auch die Bedingungen nicht bekannt, die die Grenzen der Zulässigkeit der Verteidigung feststimmten. Mithin sei es ihm nicht möglich, vorbereitende Maßnahmen zu ergreifen. (12/31)

Jedoch wird ein versuchtes Verbrechen der Notwehrüberschreitung für möglich gehalten und zwar entweder in der Form eines unbeendeten oder in der Form eines beendeten Versuchs.

Anerkannt wird weiterhin, daß zu einer Notwehrüberschreitung angestiftet werden kann.

Als Voraussetzung dazu wird gefordert, daß der Anstifter von der Notwehrlage des Angestifteten wußte. Fehlt dieses Bewußtsein, so soll die Handlung des Anstifters ohne Verbindung mit einer Notwehr betrachtet werden.

Auch eine Beihilfe zu einem Notwehrexzess wird für möglich gehalten.

Es könne jemand dem Handelnden mit Rat zur Seite stehen oder ihm auch die Mittel zur Verfügung stellen, die den verbrecherischen Erfolg herbeiführten. Der Gehilfe müsse dabei aber alle faktischen Umstände kennen, die den Tatbestand bildeten. Dazu gehöre auch das Bewußtsein der Notwehrlage und des ursächlichen Zusammenhangs zwischen seiner Handlung und dem Verbrechen des Ausführenden. (12/32, 13/81, 31/16)

D i e N o t w e h r i m M i l i t ä r s t r a f r e c h t .

Das Notwehrrecht erfährt, soweit es sich um Militärangehörige handelt, im sowjetischen Strafrecht einige Veränderungen.

Diese Veränderungen hängen nach sowjetischer Vorstellung mit den

Besonderheiten des Verbrechensobjektes (der militärischen Disziplin) und der Verbrechenssubjekte (der Militärangehörigen) im Militärstrafrecht und mit den Besonderheiten der rechtlichen Beziehungen, die in der Armee bestehen, zusammen.

Zunächst wird von allen Strafrechtlern unterstrichen, daß die Militärangehörigen zur Abwehr eines gegen die Interessen der bewaffneten Streitkräfte gerichteten Angriffs nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet sind.

Diese Verpflichtung wird aus allgemeinen militärischen Pflichten und aus besonderen militärischen Vorschriften abgeleitet.

In Übereinstimmung mit der Verfassung und dem Eid sei jeder Angehörige des Militärs verpflichtet, die Interessen des Staates gegen verbrecherische Angriffe zu schützen. Auch das Statut des inneren Dienstes der bewaffneten Streitkräfte verpflichte jeden Soldaten, den Genossen mit Worten und Taten zu helfen, sie von schlechten Handlungen abzuhalten und ohne Schutz des eigenen Lebens sie aus einer Gefahr zu befreien. (§ 2)

Danach bestehe die Pflicht, einen anderen Militärangehörigen nicht nur aus der Gefahr zu befreien, die durch militärische Umstände hervorgerufen worden sei, sondern auch aus einer Gefahr, die durch einen verbrecherischen Angriff entstanden sei. Die Nichterfüllung dieser Verpflichtung ziehe disziplinarische Verantwortlichkeit nach sich, da sie eine Verletzung der Militärstatuten darstelle. (44/85, 54/202)

Weiter wird behauptet, daß für den Untergebenen eine besondere Verpflichtung bestehe, seinen Vorgesetzten zu schützen. Das ergebe sich aus der Notwendigkeit, mit allen Mitteln das Leben und die Unantastbarkeit des Vorgesetzten zu verteidigen und aus dem Prinzip der gegenseitigen Hilfeleistung der Militärangehörigen untereinander. (54/201 f.)

Nach der sowjetischen Rechtslehre bestehen auch Besonderheiten für das Notwehrrecht des Vorgesetzten gegen den Angriff des Untergebenen.

Das Militärstrafrecht gehe bei der Festlegung der Sozialgefährlichkeit und Rechtswidrigkeit eines Angriffs des Untergebenen, der sich gegen den Vorgesetzten richte, und bei der Feststellung des

Umfangs und des Charakters der Verteidigung nicht nur von dem Schaden aus, der unmittelbar der Person des Vorgesetzten drohe, sondern hauptsächlich von dem Schaden, der der militärischen Disziplin und den bewaffneten Streitkräften zugefügt werden könne. Ein Angriff auf Vorgesetzte untergrabe das Prinzip des Gehorsams und schädige das Ansehen des Vorgesetzten in den Augen der anderen Untergebenen, könne mithin auch negativen Einfluß auf diese ausüben. Ein derartiger Angriff enthalte demnach sowohl eine Gefahr für die Person des Vorgesetzten als auch eine Gefahr für die militärische Disziplin. Darum seien in diesem Falle intensivere Verteidigungsmittel bei einem Angriff auf die Person zulässig als im normalen Strafrecht. Zur Verteidigung könnten Maßnahmen ergriffen werden, unabhängig davon, ob der durch den Angriff unmittelbar der Person des Vorgesetzten drohende Schaden auch mit mildernden Maßnahmen hätte abgewendet werden können. (54/204)

Trotz dieser Besonderheit soll aber nach Sluzkij's Auffassung das Verteidigungsrecht des Vorgesetzten nach den Bestimmungen über die Notwehr beschränkt werden, eine Verteidigung gegen ein nur disziplinarisches Vergehen, das kein Verbrechen darstellt, mithin unzulässig sein. (44/88)

Im Gegensatz hierzu will Menischagin eine Verteidigungshandlung im Sinne der Notwehr auch gegen ein derartiges Vergehen zulassen. Darüber hinaus stellt Menischagin noch weitere besondere Bedingungen für die Rechtmäßigkeit der Verteidigung auf. Er steht auf dem Standpunkt, daß die Frage des Beginns des Angriffs des Untergebenen auf den Vorgesetzten anders entschieden werden müsse, als im allgemeinen Strafrecht, und er kommt zu dem Schluß, daß der Anlaß zur Verteidigung seiner Persönlichkeit bei dem Vorgesetzten auch dann schon gegeben sei, wenn bei einer normalen Person eine Verteidigung noch nicht zulässig sei. (S. 44/88)

Die besondere Verpflichtung des Vorgesetzten zur Abwehr der Angriffe Untergebener wird aus § 5 und aus § 7 des Disziplinarstatuts der bewaffneten Streitkräfte der UdSSR geschlossen.¹⁾

¹⁾ Disziplinarstatut der bewaffneten Streitkräfte der UdSSR - durch Befehl Nr.17 des Ministers der bewaffneten Streitkräfte vom 1.6.1946 in Kraft gesetzt.

§ 5 lautet:

Jeder Vorgesetzte ist verpflichtet, entschieden und streng die Einhaltung der militärischen Disziplin zu fordern, ständig seine Untergebenen im Geiste standhafter Erfüllung aller Forderungen der Disziplin zu erziehen und in ihnen das Bewußtsein der militärischen Ehre und der militärischen Pflicht zu entfalten und zu festigen.

§ 7 hat folgenden Wortlaut:

Im Falle eines offenen Ungehorsams oder Widerstandes des Untergebenen ist der Vorgesetzte verpflichtet, alle erforderlichen Zwangsmaßnahmen zu ergreifen. Im äussersten Falle, der keinen Aufschub zuläßt, von der Waffe Gebrauch zu machen. Von diesem ausserordentlichen Fall muß der Vorgesetzte unverzüglich dem Kommando melden.

Der Vorgesetzte, der keine Gegenmaßnahmen zur Wiederherstellung der Ordnung und der Disziplin ergreift, trägt dafür die Verantwortung.

Jeder Militärangehörige ist verpflichtet, den Vorgesetzten bei der Aufrechterhaltung der militärischen Disziplin und Ordnung zu unterstützen.

Sluzkij sieht darüber hinaus in dem angeführten § 7, der den Vorgesetzten verpflichtet, Zwangsmaßnahmen bei offenem Ungehorsam zu ergreifen, einen selbständigen Umstand, der die Rechtswidrigkeit der Handlung ausschließt. (44/86) 1)

Aus der Bestimmung, daß der Vorgesetzte verpflichtet ist, im Falle eines Ungehorsams mit allen Mitteln vorzugehen, hat Tschchikwadse in seinem Lehrbuch des Militärstrafrechts aus dem Jahre 1941 die Schlußfolgerung gezogen, daß im Militärstrafrecht die Verteidigung eines Militärangehörigen, gegen den ein Vorgesetzter mit Gewalt oder mit der Waffe vorgeht, durch einen anderen ausgeschlossen ist, auch wenn das Vorgehen des Vorgesetzten ungesetzlich ist. (53/98) Allerdings hat er diese Auffassung in der zweiten Auflage des Lehrbuchs aus dem Jahre 1948 nicht mehr mit der gleichen Schärfe vertreten. (54/203)

Im sowjetischen Militärstrafrecht wird ferner das Verteidigungsrecht des Untergebenen gegen Angriffe des Vorgesetzten eingeschränkt.

Es wird ausgeführt, daß man aufgrund des bestehenden Unterwerfungsverhältnisses bei der Verteidigung der Untergebenen von dem Prinzip ausgehen müsse, dem angreifenden Vorgesetzten nur den geringst möglichen Schaden zuzufügen. Der Untergebene müsse sich bemühen, den Angriff mit Mitteln abzuwehren, die einen geringeren Schaden verursachen, als ein Angriff auf den Vorgesetzten selbst.

1) im gleichen Sinne auch Tschchikwadse - s.S. 149

Weiterhin sucht man auf dem Standpunkt, daß die Abwehr eines Angriffs des Vorgesetzten durch den Untergebenen generell keine militärische Verpflichtung darstelle, sondern nur ein Recht.

K. Notstand

I. Der Begriff des Notstandes im sowjetischen Strafrecht.

1. Der Notstandsbegriff in der Strafgesetzgebung.

Eine Notstandsbestimmung findet sich in der sowjetischen Strafgesetzgebung erstmals im StGB der RSFSR von 1922. Dort heißt es im § 20:

Eine strafrechtlich strafbare Handlung unterliegt keiner Bestrafung, wenn sie zur Rettung des Lebens, der Gesundheit oder eines anderen persönlichen oder vermögensrechtlichen Gutes des Handelnden selbst oder einer anderen Person vor einer Gefahr begangen wird, die bei den gegebenen Umständen mit anderen Mitteln nicht abwendbar ist, wenn der dabei verursachte Schaden im Vergleich zu dem geschützten Gut unbedeutend ist.

Aus dieser Formulierung ist ersichtlich, daß der Notstand als ein Umstand gewertet wurde, der nur die Strafbarkeit beseitigt und nicht den verbrecherischen Charakter der Handlung selbst.

Eine Erweiterung erfuhr die Notstandsvorschrift in den Strafrechtsgrundsätzen aus dem Jahre 1924. Im Absatz 2 des § 9 wurde bestimmt:

Maßnahmen des sozialen Schutzes werden nicht angewendet, wenn die gleichen Handlungen (wie im Absatz 1 des gleichen Paragraphen, d.h. Handlungen, die in Strafgesetzen vorgesehen sind) 1) zur Abwendung einer Gefahr begangen werden, die bei den gegebenen Umständen mit anderen Mitteln nicht abgewendet werden konnte, wenn der dabei verursachte Schaden weniger erheblich erscheint im Vergleich zu dem abgewendeten Schaden.

Im Gegensatz zu der im StGB von 1922 enthaltenen Regelung können hier nach nicht nur persönliche eigene Interessen oder die andere Personen durch eine Notstandshandlung vor einer drohenden Gefahr geschützt werden, sondern auch beliebige sonstige Interessen, d.h. auch staatliche oder gesellschaftliche Interessen.

In das StGB der RSFSR von 1926 war zunächst eine Notstandsvorschrift aufgenommen worden, die, in Anlehnung an die ursprüngliche Notwehrbestimmung im gleichen Gesetz, davon ausging, daß Maßnahmen gerichtlich-bessernder Art nicht angewendet werden,

1) Anmerkung von mir

wenn sozialgefährliche Handlungen verübt werden, um eine Gefahr abzuwenden, die unter den gegebenen Umständen nicht auf andere Weise abgewendet werden konnte, wenn der hierbei verursachte Schaden weniger erheblich war im Vergleich zu dem abgewendeten.

Hinsichtlich der Formulierung "Maßnahmen gerichtlich-bessernder Art" kann auf das im Zusammenhang mit dieser Frage bei der Entwicklung der Notwehrbestimmung Dargelegte verwiesen werden.¹⁾

Durch die Reform im Jahre 1927 trat aber auch aufgrund der veränderten Notwehrvorschrift an die Stelle des Begriffs "sozialgefährlichen Handlungen" die in den Strafrechtsgrundsätzen gewählte Formulierung "Handlungen, die in Strafgesetzen vorgesehen sind".

Daraus ist zu schließen, daß sich zumindest von diesem Zeitpunkt an die Ansicht durchgesetzt hatte, daß eine Notstandshandlung nicht als "sozialgefährlich" zu bezeichnen ist, also keine Gefahr für die gesellschaftlichen Beziehungen darstellt. Damit ist aus dem Notstand, der ursprüngliche nach der sowjetischen Gesetzgebung als ein Umstand gewertet wurde, der nur die Strafbarkeit ausschließt, ein Umstand geworden, der den Unrechtsgehalt der Handlung selbst beseitigt.

Nemirowskij stand noch in seinem Lehrbuch aus dem Jahre 1925 auf dem Standpunkt, daß ein Notstand nicht in jedem Falle die Rechtswidrigkeit der Handlung beseitigt. Man müsse beim Notstand zwei Kategorien unterscheiden. Zu der einen Kategorie gehörten die Fälle, in denen die Rechtsgüter Leben, körperliche Unversehrtheit und geschlechtliche Unverletzlichkeit mit gleichen oder höheren Rechtsgütern zusammenstießen. Zur zweiten Kategorie gehörten die Fälle, in denen die Rechtsgüter, die zur ersten Kategorie gehörten und auch andere mit Rechtsgütern zusammenstießen, die einen geringeren Wert hätten. Im ersten Falle sei die Handlung nur entschuldbar, während nur im zweiten Falle die Rechtswidrigkeit der Handlung entfalle. (27/112 ff.)

Allerdings hat der Gesetzgeber den eingeschlagenen Weg nicht mit der erforderlichen Konsequenz verfolgt, denn es hieß in der Bestimmung nach wie vor, daß "Maßnahmen des sozialen Schutzes" nicht angewendet werden, wenn eine Handlung im Notstand begangen wird. Daraus konnte immer noch die Schlußfolgerung gezogen werden, daß eine derartige Handlung nur die Strafbarkeit entfallen läßt. Das ist auch von vielen Strafrechtswissenschaftlern immer wieder bemängelt worden.

Dem haben die Strafrechtsgrundsätze aus dem Jahre 1958 Rechnung

1) s.S. 68 f.

getragen. Dort heißt es im § 14:

Kein Verbrechen ist eine Handlung, die, obgleich sie unter die Merkmale einer Handlung fällt, die im Strafgesetz vorgesehen ist, im Notstand begangen wurde, d.h. zur Beseitigung einer den Interessen des sowjetischen Staates, den gesellschaftlichen Interessen, der Person und den Rechten des Betreffenden oder anderer Bürger drohenden Gefahr, sofern diese Gefahr bei den gegebenen Umständen durch andere Mittel nicht beseitigt werden konnte und sofern der verursachte Schaden im Vergleich zum abgewendeten Schaden als der weniger erhebliche erscheint.

Jetzt ist demnach ausdrücklich festgelegt, daß eine Notstandshandlung kein Verbrechen darstellt. Außerdem sind die Rechtsgüter, die, falls sie einer Gefahr ausgesetzt sind, nach den Regeln des Notstandes geschützt werden können, genauer bestimmt. Allerdings war auch bisher unbestritten anerkannt, daß neben persönlichen Rechtsgütern auch staatliche und gesellschaftliche Interessen verteidigt werden können.

2. Die rechtliche Wertung der Notstandshandlung.

Die sowjetischen Strafrechtswissenschaftler, die sich ausführlicher mit dem Notstand befassen, bejahen eine Notstandslage dann, wenn ein rechtliches Interesse mit einem anderen oder mit einer rechtlichen Verpflichtung kollidiert oder wenn zwei rechtliche Verpflichtungen untereinander kollidieren.

Ferner wird darauf hingewiesen, daß bei einem Notstand einem vom Recht geschützten Interesse ein Schaden zugefügt werde, um einen größeren Schaden zu verhindern, der einem staatlichen gesellschaftlichen oder individuellen Interesse durch eine Gefahr drohe. Dabei werde der Schaden einer dritten Person zugefügt, die nicht die Quelle der abzuwendenden Gefahr sei oder irgendwelchen staatlichen bzw. gesellschaftlichen Interessen, die keine Verbindung mit der geschaffenen Gefahr hätten. (31/19)

Die Tatsache, daß im Falle eines Notstandes die Gefahr von einem vom Gesetz geschützten Interesse auf ein anderes ebenfalls vom Gesetz geschütztes Interesse übertragen wird, da an der Entstehung der Gefahr nicht beteiligt ist, dient in der sowjetischen Wissenschaft auch als Begründung dafür, warum der Gesetzgeber für den Notstand besondere Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen be-

